

Proceso n.º 36007

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 90.

Bogotá, D.C., dieciséis de marzo de dos mil once.

V I S T O S

Con el fin de constatar si satisface las condiciones de admisibilidad, la Corte examina la demanda de casación presentada por el defensor de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, contra la sentencia de segundo grado proferida el 12 de agosto de 2010 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que confirmó y revocó la dictada el 2 de febrero de 2007 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, que se le impuso la pena principal de veintiocho (28) años y seis (6) meses de prisión; la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de veinte (20) años; y, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, al declarado autor penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado y hurto calificado; y, absolvió a Jorge Mauricio Montoya Sierra.

H E C H O S

Los acontecimientos que dieron origen a este proceso fueron relatados en las instancias, como se transcribe a continuación:

“Al medio día del 18 de marzo de 2005, sobre la vía que conduce de Albán a esta población, el señor FERNANDO RICO MORENO, quien conducía el tracto camión marca FORD, de placa (sic) XKF-341, cargado con polietileno, fue despojado del automotor y de la carga, conducido a predios de la finca El Carmen, vereda Matima Alta del municipio de Anolaima y asesinado.

Posteriormente, cuatro de los individuos aquí juzgados fueron retenidos ese mismo día por la Policía de Carreteras, aproximadamente a la una y media de la tarde, en el barrio Cartagenita de esta localidad, ellos son: Ricardo Barriga conduciendo el automotor hacia Bogotá y Jorge Mauricio Montoya Sierra, Fernando Lozano Góngora y Juan Carlos Mejía Jurado, cuando transitaban por el lugar en la misma dirección en un vehículo señalado por el primero como el que lo escoltaba.

Además, Edgar Alejandro Montoya Sierra, fue capturado al día siguiente por la Policía Judicial en la ciudad de Bogotá D.C., tras recibirse información según la cual un vehículo con las características del suyo fue observado en el lugar en donde fuera ultimado el conductor del camión.”

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

En atención la información suministrada el 19 de marzo de 2005 por un investigador judicial del C.T.I., avisando sobre el hallazgo de un cadáver en la vereda Matima Alta del municipio de Anolaima, la Fiscalía de Turno en la Unidad de Reacción Inmediata de Madrid (Cundinamarca), dispuso realizar la investigación previa por auto de la misma fecha¹; llevó a cabo la inspección al cadáver y al lugar de los hechos²; ordenó la práctica de la necropsia³; y, la inscripción de la defunción⁴.

En curso de la indagación preliminar se practicaron varias pruebas que sirvieron de

sustento para que al día siguiente (19 de marzo de 2005) se decretara la apertura de instrucción, se ordenara la captura de Edgar Montoya Sierra⁵ y la vinculación mediante indagatoria⁶ de éste y de Jorge Mauricio Montoya Sierra⁷, JUAN CARLOS MEJÍA JURADO⁸, Fernando Lozano Góngora⁹ y Ricardo Barriga Díaz ¹⁰, los últimos previamente aprehendidos por servidores adscritos a la Policía de Carreteras de Cundinamarca¹¹.

Las diligencias, en esas condiciones, se le asignaron a la Fiscalía Novena Especializada de Bogotá, que definió la situación de los sindicatos el 31 de marzo de 2005, imponiéndoles medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional, como presuntos coautores de las conductas punibles de homicidio agravado y hurto calificado agravado y se abstuvo de restringirles la libertad por los delitos de concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones¹². La providencia fue recurrida en apelación por el defensor de Ricardo Barriga Díaz y confirmada el 21 de junio de 2005 por la Fiscalía 41 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá¹³.

Por auto del 29 de agosto de 2005¹⁴, la Fiscalía Novena Especializada de Bogotá decretó el cierre de la investigación y el 26 de septiembre del mismo año, resolvió reponer la decisión en atención a los recursos de reposición que interpusieron los defensores¹⁵.

Se practicaron otras pruebas y el 5 de enero de 2006 la Fiscalía decretó de nuevo el cierre de la investigación¹⁶

El 19 de enero de 2006, se decretó la ruptura de la unidad procesal, en consideración a que Ricardo Barriga Díaz aceptó cargos por hurto calificado agravado¹⁷.

El 13 de marzo de 2006, la Fiscalía Novena Especializada de Bogotá calificó el mérito del

sumario con resolución de acusación contra Jorge Mauricio Montoya Sierra, Fernando Lozano Góngora, JUAN CARLOS MEJÍA JURADO y Edgar Montoya Sierra, por homicidio agravado de acuerdo con la definición prevista en los artículos 103 y 104-2° del Código Penal y hurto calificado descrito en los artículos 239 y 240, numerales 1° y 2°, ibídem, y contra Ricardo Barriga Díaz, por el atentado contra la vida; precluyendo la investigación a favor de todos los procesados por las conductas punibles de concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones¹⁸.

La resolución de acusación fue recurrida en apelación por los procesados JUAN CARLOS MEJÍA JURADO y Fernando Lozano Góngora, quienes omitieron informar los motivos de desacuerdo, razón para que el ente instructor declarara desierta la alzada el 19 de abril de 2006¹⁹.

El conocimiento en la etapa del juicio se le asignó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Facatativá²⁰, que celebró la audiencia preparatoria el 27 de julio de 2006²¹ y la vista pública se inició el 12 de septiembre de 2006, la cual, luego de varias sesiones, finalizó el siguiente 25 de octubre²².

Mediante auto del 2 de octubre de 2006²³, la señora Juez Primera Penal del Circuito de Facatativá se declaró impedida para continuar el trámite, por haber conocido el proceso en segunda instancia, cuando se desempeñó como Magistrada de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca y remitió el expediente al Juzgado Segundo Penal del Circuito de la ciudad, que asumió el conocimiento el día 6 de los mismos mes y año²⁴.

La sentencia de primera instancia se profirió el 2 de febrero de 2007²⁵, de cuya naturaleza y contenido se hizo mérito en el acápite inicial de esta providencia, confirmada y revocada mediante la que es objeto del recurso extraordinario por parte del Tribunal Superior de Cundinamarca.

LA DEMANDA

De entrada advierte el demandante que la captura de su defendido tuvo ocurrencia sin que mediara orden judicial y sin que se le hubiese sorprendido en situación de flagrancia.

Señala que a los procesados se les definió la situación jurídica con medida de aseguramiento por los delitos de homicidio y hurto y “En dicha providencia los detenidos JORGE MAURICIO Y EDGAR ALEJANDRO MONTOYA SIERRA, JUAN CARLOS MEJÍA JURADO [,] FERNANDO LOZANO GÓNGORA Y RICARDO BARRIGA DÍAZ, fueron capturados...”, señalando que se había hallado en su poder el camión hurtado, empero –a juicio del actor– olvidó la Fiscalía que JUAN CARLOS MEJÍA JURADO no tenía ese automotor, pues su asistido fue aprehendido cuando “...se desplazaba tranquilamente hacia Bogotá, sin que tuviera tracto camión alguno a realizar diligencias personales...”

Critica que la Fiscalía hubiese considerado que el encuentro de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO con Fernando Lozano en Puerto Boyacá, tenía por finalidad acordar cómo escoltarían la tracto-mula hurtada en el trayecto hacia Bogotá.

Considera que las pruebas recaudadas hasta la resolución de situación jurídica eran suficientes para concluir que MEJÍA JURADO era inocente, “...por cuanto en su investigación y función debió establecer la Fiscalía de conocimiento las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que probablemente acontecen los hechos, por cuanto como lo advierte posteriormente el por aquel entonces Apoderado de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, este se capturo (sic) en situación de flagrancia en el lugar en donde sucede el Homicidio de FERNANDO RICO ROMERO, ultimado según Inspección al Cadáver No. 038-2005 de fecha 19 de marzo de 2005 (...) EN LA VEREDA MATIMA ALTO DEL MUNICIPIO DE FACATATIVA vía que de Facatativa (sic) conduce al municipio de Anolaima, muerte que acontece según la Inspección de Cadáver aproximadamente a las 2

pm Del 18 de marzo de 2005...", mientras que su asistido fue capturado en esa fecha, pero a las 3:00 p.m. y en la vía que va de Bogotá hacia Facatativá.

Añade que "...su aprensión (sic) no ocurre en un vehículo de las características indicadas por los testigos FREDY HERNANDO CUBILLOS CÁRDENAS, NÉSTOR HUGO HERNÁNDEZ REY, RAÚL REYES PEDRAZA, IVÁN DARÍO SÁNCHEZ CASTILLO que dicen haber observado momentos en que probablemente fue desplazado y posteriormente ultimado FERNANDO RICO MORENO (sic)", lo cual desvirtúa la responsabilidad del procesado MEJÍA JURADO.

El camión hurtado -agrega- se le incautó a Ricardo Barriga Díaz, quien señaló a JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, a Montoya Sierra y a Lozano Góngora como las personas que lo escoltaban y ocupaban el automotor marca Chevrolet color gris.

No obstante -advierte el libelista-, Barriga Díaz no señaló a JUAN CARLOS MEJÍA JURADO durante la diligencia de indagatoria, aunque sí dijo conocer al conductor del vehículo Swift gris, circunstancia que el actor atribuye a la oportunidad que tuvo de verlo en el tiempo en que permanecieron reclusos en las mismas instalaciones; además que Barriga Díaz siempre mintió, al punto de asegurar haber visto a MEJÍA JURADO tres meses atrás, para luego manifestar que no conocía si no a uno de los ocupantes del automotor Chevrolet Swift, pues dijo que "...allí en cartagenita se encuentra detenido un vehículo SWIFT no recuerdo el color, con tres tripulantes, los cuales dos de ellos no distingo o nunca los he visto, uno de ellos que se llama FERNANDO LOZANO."

Considera que la Fiscalía no debió afirmar que se había demostrado el desapoderamiento del camión y la carga, ni que estaba probada la muerte de Fernando Rico Romero, sino que debió establecer la responsabilidad de otras personas en los delitos, pues, en su sentir, la evidencia está constituida únicamente por la indagatoria de Ricardo Barriga Díaz, quien igualmente aseguró que había sido presionado para que declarara contra los

otros capturados.

Señala que la Fiscalía, entonces, le concedió importancia a la indagatoria rendida por Barriga Díaz, empero se la restó a su ampliación, la que sólo tuvo en cuenta para imputarle cargos por hurto debido a la solicitud de sentencia anticipada.

Censura que no se hubiese establecido la posible participación de Octavio de Jesús Álvarez Morales en los hechos ni se practicaran pruebas para constatar si alguno de los implicados había disparado un arma de fuego.

De la misma forma critica que la Fiscalía no se hubiese referido "...a la declaración de la compañera permanente de JESÚS OCTAVIO ÁLVAREZ MORALES ME REFIERO A la declaración de CLAUDIA VANESSA ZAPATA IDÁRRAGA, en la que hubo (sic) la oportunidad de intervenir EL Ministerio Público, como también no tuvieron los fallos de primera y el recurrido de segunda instancia en cuenta estas pruebas que le (sic) favorecían a los reos en sus análisis, como es el caso de la prueba balística que determino (sic) el posible tipo de arma que ocasiono (sic) la muerte al occiso, amen (sic) de haberse encontrado tal vez un arma parecida a mi representado o a los demás encartados, que indicara un indicio en el homicidio, como también tiene falencia el ente acusador a quien corresponde establecer la certeza, la verdad en la ocurrencia del Homicidio, verbi gracia (sic), no se dice o pregona sobre la realización experticia -, Inspección a los vehículos de marras en los cuales se ENDILGABA la participación en el Homicidio, tal vez porque no resultaron los hallazgos huellas, rastros que comprometieran directamente a mi representado; debe darse entonces a (sic) aplicación al principio Penal de presunción de Inocencia, por cuanto al valorar en conjunto toda la actividad probatoria se establece aun (sic) la Inocencia de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, para obtener a su favor la revocatoria del fallo confirmatorio condenatorio de segunda instancia."

Para el demandante la Fiscalía y el A quo “...acudieron a la proscrita figura de la valoración objetiva de las pruebas concluyendo que JUAN CARLOS MEJÍA JURADO era conocedor del hechos (sic) de hurtar un tracto Camión [,] su cometido y ultimar a su conductor.”

Afirma el censor que no obra en el expediente ninguna prueba que permita sustentar la condena proferida en contra de su defendido, porque los hechos indicadores a partir de los cuales se estructuraron los indicios graves, no están demostrados.

Lo que sí se demostró -asegura- es que JUAN CARLOS MEJÍA JURADO había vendido su automotor días antes de que fuera capturado y en ese preciso momento se desplazaba en el vehículo hacia Bogotá para cancelar los impuestos.

Solicita de la Corte revocar el fallo de segunda instancia, declarar que MEJÍA JURADO es inocente o darle aplicación al principio de in dubio pro reo, y al mismo tiempo, demanda la devolución del vehículo marca Chevrolet Swift de placas CHL 60 (sic), modelo 1992 que, al parecer, fue el mismo que le incautaron a su defendido “...para entregarlo a su propietario situación que no resolvió el Ad quem a pesar de la solicitud formal.”

A continuación señala que el Tribunal revocó parcialmente el fallo de primer grado, pero no comparte que el Juez Colegiado hubiese manifestado que no puede agravarse la pena impuesta al apelante único.

Tampoco está de acuerdo con que el Ad quem señalara que la participación de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO se había demostrado por haber sido capturado en compañía de Fernando Lozano Góngora, quien es amigo de Ricardo Barriga Díaz, la persona contratada para conducir el camión hurtado, habiendo sido éste el que señaló a MEJÍA JURADO como partícipe de los hechos.

Censura que el Tribunal, sin darle crédito a las explicaciones de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, afirmara que su defendido tenía conocimiento de lo que estaba haciendo, es decir, que escoltaba el vehículo del que se habían apoderado y para ello se puso de acuerdo con su amigo Fernando Lozano.

“Al respecto quiero indicar para rebatir este aparte considerativo del fallo recurrido en Casación, que el fallo de primera instancia proferido por el Juez segundo Penal del Circuito de Facatativa (sic) al igual que el emitido por el Honorable Tribunal Superior de Cundinamarca en Sala Penal, conllevan un error de hecho en la apreciación de las pruebas, en la valoración de las mismas y su interpretación, la falta de valoración de todas y cada una de ellas en conjunto y conforme a los principios de la sana crítica, causal que se pretende demostrar a la luz de la falta de aplicación del (sic) Artículo (sic) 232, 234, 238 de la ley 600 de 2000, circunstancias que han llevado a los funcionarios fallador de Primera Instancia y de Segunda Instancia en el caso que nos ocupa a concluir en falso juicio de raciocinio, sin permitirles establecer la certeza necesaria sobre la responsabilidad del procesado JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, a quien se le ha (sic) dictado fallos condenatorios adversos a la realidad fáctica...”

Considera que no “...se valoro (sic) en sana crítica el testimonio de la señora CLAUDIA VANESSA ZAPATA IDÁRRAGA...”, a partir del cual -asegura- se puede establecer la verdad en relación con la muerte de Fernando Rico Romero, atendiendo a que esta prueba debe apreciarse en conjunto con la indagatoria de Ricardo Barriga Díaz “...y demás pruebas científicas forenses incluida la de balística aportadas al expediente por el Instituto Nacional de Medicina Legal...”

Finalmente, en un capítulo que denomina “CAUSAL DE CASACIÓN INVOCADA: CARGO ÚNICO:...” señala que de acuerdo con lo expuesto, queda demostrado que el Tribunal Superior de Cundinamarca, al proferir la sentencia de segunda instancia, por la que confirmó la condena impartida contra JUAN CARLOS MEJÍA JURADO,

violó “...directamente de la ley...”, vulnerando “...la norma de derecho sustancial por error de hecho, en la apreciación de las pruebas...”

Indica igualmente el libelista que “...el error de la apreciación de la prueba...” consistió en haberle dado credibilidad a la ampliación de indagatoria de Ricardo Barriga Díaz, “...para absolver a JUAN CARLOS MEJÍA JURADO de todo cargo y/o delito...”. Asimismo, en relación con el testimonio de Claudia Venessa Zapata Idárraga, que asegura “...no fue apreciada [ni] valorada en conjunto con la primera prueba a fin de establecer la certeza [o] la verdad sobre la ocurrencia y factores que determinaron la muerte de FERNANDO RICO ROMERO, y que conlleva junto con las demás pruebas obrante (sic) en el expediente [a] la absolución de mi representado en el (sic) cargo (sic) de Homicidio Agravado y Hurto Calificado y agravado; pruebas estas que al no darse la valoración conforme a los principios de la sana crítica llevaron a los falladores de primera y segunda instancia a un Error de no valoración de la prueba en conjunto, el error de valoración probatoria que conlleva un falso raciocinio al momento de proferir la decisión de manera Especial la Sentencia Condenatoria proferida por La sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el cual es objeto de Recurso de Casación, por violar al (sic) principio Probatorio de la imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba y la necesidad de la misma [,] esto es la APLICACIÓN INDEBIDA del (sic) artículo (sic) 234, 238 del C.P.P., Ley 599 (sic) del año 2000, esto es, por haber incurrido parcialmente en la causal primera, cuerpo primero, de CASACIÓN consagrada en el numeral primero del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000.”

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conforme lo ha señalado reiteradamente la Sala, la casación atiende a unos fines superiores que se concretan en la reparación de los agravios inferidos a las partes en la sentencia recurrida, la efectividad del derecho material y de las garantías fundamentales

de los intervinientes en la actuación, y la unificación de la jurisprudencia (Ley 600 de 2000, artículo 206).

Sin embargo, de ninguna manera se puede entender que la naturaleza de este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor y que tenga como finalidad abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de los puntos que han sido materia de controversia.

Ha de resaltarse que mediante la proposición del recurso el censor debe sujetarse a las causales taxativamente señaladas en el ordenamiento procesal y con observancia de los presupuestos de lógica y adecuada argumentación inherentes a cada motivo extraordinario de impugnación, para persuadir a la Corte de que con el fallo de segunda instancia se ha originado el quebranto de alguna de aquellas finalidades.

De entrada se advierte que el escrito presentado por el defensor de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, no cumple las mínimas exigencias de admisibilidad que consagra el artículo 212 de la Ley 600 de 2000, como que sólo identificó a uno de los sujetos procesales (su defendido); apenas hizo alusión a la sentencia demandada; presentó una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal; no precisó cuál era la causal que invocaba, ni formuló el cargo indicando de forma clara y precisa sus fundamentos.

El escrito presentado por el demandante, ni siquiera reviste la apariencia de un alegato de instancia, destacándose que su argumentación es deficiente y carente de método, la cual limitó a reproducir lo que, en esencia, constituyó el resumen que hizo el Tribunal al referirse a los fundamentos del recurso de apelación presentado en nombre de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO.

Con todo, el principio de limitación que rige en casación le impide a la Sala corregir las deficiencias anotadas, en tanto no le corresponde asumir la carga argumentativa exclusiva

del recurrente para complementar, adicionar o enmendar el libelo, porque la casación no es otra instancia ordinaria; su finalidad es promover un juicio técnico y jurídico contra la sentencia que pone fin a un proceso, en orden a demostrar su ilegalidad.

No obstante que de acuerdo con lo anotado puede considerarse que el reproche presentado por el impugnante se ha respondido negativamente, considera la Sala oportuno, en cumplimiento de la función pedagógica que le corresponde, recabar en la esencia de los presupuestos necesarios para demostrar una causal acorde con la naturaleza constitucional y legal del recurso, sin que ello constituya la imposición de un método determinado, sino la indicación de las exigencias que debe colmar, en cada caso, la formulación de los cargos y específicamente de aquellos que trató de esbozar el apoderado especial del procesado.

En efecto, del escrito presentado por el abogado lo primero que se advierte es una seria confusión en relación con la causal invocada, si se tiene en cuenta que acusa la sentencia de haber violado directamente la ley sustancial, por error de hecho en la apreciación de las pruebas, lo cual sería constitutivo de violación indirecta, de acuerdo con la consagración legal prevista en la segunda parte del artículo 207-1° del Código de Procedimiento Penal; y, de indebida aplicación de los artículos 234 y 238 del Código de Procedimiento Penal, circunstancia que debió ajustar a los presupuestos de la violación directa, conforme a la preceptiva contenida en el numeral primero, cuerpo primero, del citado artículo 207.

En desarrollo del cargo, como si se tratara de la misma causal, fundamentó el reproche en lo que, al parecer, serían errores de hecho consistentes en falso juicio de existencia por omitir la valoración de unas pruebas; falso juicio de identidad por tergiversar otros medios de convicción; y, falso raciocinio, en razón a que considera que se valoraron algunas evidencias contrariando los principios de la sana crítica, aspectos que se refieren exclusivamente a la violación indirecta de la ley sustancial.

1. Entonces, si lo que pretendía el actor era proponer y fundamentar la violación directa de la ley sustancial, debió tener en cuenta que, conforme lo ha dicho la Sala, al actor se le exige que afirme y pruebe que el juzgador de segunda instancia ha incurrido en error:

(i) Por falta de aplicación o exclusión evidente, que se presenta cuando el funcionario judicial yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la aplica al caso específico que la reclama; ignora o desconoce la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta habiendo incurrido en error sobre su existencia o validez en el tiempo o en el espacio;

(ii) Por aplicación indebida que se origina cuando el juzgador se equivoca al calificar jurídicamente los hechos o, cuando habiendo acertado en su adecuación, yerra, sin embargo, al elegir la norma correspondiente a la calificación jurídica impartida; o,

(iii) Por interpretación errónea, que ocurre cuando el Juez selecciona bien y adecuadamente la norma que corresponde al caso sometido a su consideración, pero se equivoca al interpretarla y le atribuye un sentido jurídico que no tiene o le asigna efectos contrarios a su real contenido.

Además, deberá abstenerse de reprochar la prueba y realizar un estudio puramente jurídico de la sentencia.

Igualmente, si como consecuencia de la errónea interpretación de la ley ésta se deja de aplicar o se aplica indebidamente, debe dirigir su acusación hacia una de estas dos hipótesis –exclusión evidente o indebida aplicación– y no hacia la interpretación equivocada de la ley, pues lo importante, en últimas, es la decisión tomada por el Juez: no aplicar la norma o aplicarla indebidamente.

Si el demandante predica aplicación indebida de una norma, tiene que precisar el precepto inadecuadamente utilizado y aquél que en su lugar debe ser atribuido.

Deberá tener en cuenta que respecto de una misma disposición legal no puede predicarse simultáneamente falta de aplicación y aplicación indebida.

Al optar por esta clase de violación de la ley sustancial, deberá el impugnante indicar en forma clara y precisa los fundamentos de la causal y citar las normas que se estiman infringidas.

Por último, si por esta vía el censor reprocha al juzgador el tratamiento impartido al principio de duda, tiene que demostrar que en la sentencia reconoció formalmente la presencia de la incertidumbre y sin embargo condenó, con lo cual ha incurrido en falta de aplicación del artículo 7 de la Ley 600 de 200026.

El libelista en la postulación de este reparo debió aceptar en su integridad los presupuestos fácticos vertidos por el sentenciador, así como las pruebas y su valoración. Sin embargo, no logró cumplir ese cometido, por lo que el cargo, desde su enunciación, deviene inidóneo para concitar el examen de fondo de la Corte, como quiera que se apartó de los hechos declarados en la sentencia, para, a su manera, exponer la situación que debió ser analizada.

Olvidó que el objeto de la casación es el de realizar un juicio de legalidad de la sentencia de segundo grado. Inclusive, dentro del capítulo dedicado a la fundamentación del recurso de casación, se ocupó de analizar la prueba desde su particular perspectiva y, a partir de la versión presentada en curso de la diligencia de indagatoria por Ricardo Barriga Díaz, y del testimonio de Claudia Vanessa Zapata Idárraga, ensayó una crítica contra la decisión del Ad quem.

Se advierte la equivocación del actor en la escogencia de la causal invocada para dirigir el ataque, porque –se reitera– en la violación directa de la ley sustancial se da por descontado que el demandante renuncia a cualquier polémica sobre los aspectos fácticos del caso, estándole igualmente vedado entablar debates en relación con el

examen probatorio que se supone admitido en la forma como el fallador lo asumió.

Es evidente que en este caso el casacionista no cumplió con las mínimas exigencias en desarrollo del cargo por violación directa de la ley sustancial.

2. Ahora bien, si la intención del recurrente era atacar la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial, al tenor de lo dispuesto en el cuerpo segundo del artículo 207-1° del Código de Procedimiento Penal, en primer lugar tenía la obligación de identificar con exactitud el yerro, es decir, establecer si se trataba de un error de hecho o de derecho al apreciar la prueba.

Tratándose de los primeros, debía precisar si se produjo (i) bien porque pese a obrar en el diligenciamiento no fue valorada (falso juicio de existencia por omisión); porque sin figurar en la actuación se supuso su presencia allí y la tuvieron en cuenta en la decisión (falso juicio de existencia por suposición); (ii) porque al considerarla distorsionaron su contenido cercenándola, adicionándola o tergiversándola (falso juicio de identidad); o, (iii) atendiendo a que, sin incurrir en alguno de los desatinos referidos, derivaron del medio probatorio deducciones contrarias a los principios de la sana crítica, esto es, los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia (falso raciocinio).

En relación con el error de derecho, era necesario que afirmara y demostrara que (i) se le había negado a determinado medio probatorio el valor conferido por la ley o le fue otorgado un mérito diverso al atribuido legalmente (falso juicio de convicción), o (ii) que los funcionarios al apreciar alguna prueba la asumieron erradamente como legal aunque no satisfacía las exigencias señaladas por el legislador para tener tal condición, o la descartaron aduciendo de manera equivocada su ilegalidad, pese a que se cumplieron cabalmente los requisitos dispuestos en la ley para su práctica o aducción (falso juicio de legalidad).

Tratándose del primer caso -falso juicio de existencia por omisión- le corresponde al recurrente indicar cuál fue la prueba que no se valoró, cuál es la información que objetivamente suministra, el mérito demostrativo al que se hace acreedora y cómo su estimación con el resto del acervo probatorio variaría las conclusiones del fallo censurado.

Cuando el propósito es alegar el falso juicio de existencia por suposición, debe el casacionista identificar cuál era el aparte del fallo carente de soporte demostrativo en la actuación y precisar su injerencia en el sentido de la decisión, esto es, cómo al excluir la suposición, la sentencia sería diversa y en todo caso beneficiosa a los intereses de su procurado.

Pero, si la pretensión se encamina a demostrar un falso juicio de identidad, se tiene que identificar a través del cotejo objetivo de lo dicho en el medio probatorio y lo asumido en el fallo, el aparte de la prueba que se omitió o se añadió, los efectos producidos a partir del cercenamiento o la adición y cuál sería la trascendencia del yerro en la parte resolutive de la sentencia atacada.

Si el reparo se orienta a denunciar un falso raciocinio, es obligación del demandante establecer qué dice concretamente el medio probatorio, qué se infirió de él en la sentencia atacada, cuál fue el mérito persuasivo otorgado, determinar el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia cuyo contenido fue desconocido en el fallo, debiendo igualmente indicar su consideración correcta, identificar la norma de derecho sustancial indirectamente excluida o indebidamente aplicada y luego, demostrar la trascendencia del error expresando con claridad cuál debe ser la adecuada apreciación de aquella prueba, con el inexcusable compromiso de acreditar que la enmienda del yerro daría lugar a un fallo esencialmente diverso y favorable a los intereses de su representado.

De plantearse un falso juicio de convicción, es obligatorio que el impugnante

demuestre la infracción de la tarifa de valoración dispuesta por el legislador, así como su injerencia en el sentido del fallo.

Por último, refiriéndose al error de derecho por falso juicio de legalidad, es obligación identificar el medio probatorio que tacha de ilegal, indicando las disposiciones cuyo quebranto determina tal ilegalidad y demostrar la efectiva ocurrencia de lo denunciado; o, comprobar la legalidad de la prueba desechada por el juzgador.

En todo caso, se tiene el deber de acreditar la trascendencia del desacierto en las conclusiones del fallo, esto es, demostrar que con la marginación de la prueba que se dice ilegal, las restantes evidencias conducen a una decisión sustancialmente diversa de la atacada, o que con la incorporación del medio de prueba que el actor estima legal, las conclusiones serían distintas a las que contiene la sentencia impugnada.

Aparte de que el demandante, conforme se ha señalado, omitió enunciar las causales y formular los cargos, como quedó anotado, incluyó en el mismo capítulo dos censuras excluyentes, precisamente aquellas previstas en los dos cuerpos del numeral 1° del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, circunstancia que también le impediría a la Sala precisar cuál fue el supuesto dislate de los Jueces, porque dirigió el ataque contra la sentencia del Ad quem simultáneamente por violación directa e indirecta de la ley sustancial, tratando de sustentar en un mismo cargo los yerros que ni siquiera precisó. Ese proceder constituye un absoluto desconocimiento del principio de no contradicción que rige el recurso de casación, conforme lo ha señalado de antaño la Sala²⁷.

El hecho de que cada cargo deba sustentarse en una sola causal obedece a que todo reproche, lógicamente, debe ser suficiente para el propósito que se persigue, por lo que resulta impropio introducir o mezclar propuestas contradictorias, con mayor razón si, como lo tiene dicho esta Corte, cuando el reproche se plantea por violación directa de la

ley sustancial, el demandante debe abstenerse de censurar la prueba, es decir, le compete aceptar la apreciación que de ella ha hecho el fallador y conformarse de manera absoluta con la declaración de los hechos vertida por éste, porque para tales cuestionamientos se requiere acudir a la violación indirecta de la ley sustancial.

Todo cargo en sí mismo, por lo tanto, debe ser una proposición jurídica completa, sin perjuicio de que el recurrente plantee los que quiera, inclusive excluyentes, a condición de que lo haga en capítulos separados y de manera subsidiaria, conforme lo ha precisado reiteradamente esta Corporación²⁸.

Con tan precaria formulación de los cargos, el defensor, incluso, pasó por alto contrastar sus conclusiones con los fundamentos del fallo atacado, para hacer manifiesta la prosperidad de aquéllas frente a las supuestas deficiencias de éste.

Entonces, ante la falta del correcto planteamiento y la necesaria demostración de un error trascendente en el fallo cuestionado, no puede la Corte, sin contrariar el principio de limitación que rige la impugnación extraordinaria, ocuparse de examinar falencias o yerros no denunciados, o deficientemente presentados por el demandante, menos si en esta sede las sentencias se presumen acertadas y legales, cuyo derrumbamiento sólo es posible procurar a través de la dialéctica que omitió, al menos, intentar el casacionista.

Se desprende de la exposición presentada por el actor, que éste estima precaria la prueba con la que las instancias sustentaron el compromiso de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO en los delitos por los cuales fue condenado, porque a su juicio ningún vínculo tenía con Ricardo Barriga Díaz y su viaje a Bogotá obedecía simplemente a que necesitaba pagar los impuestos y hacerle unos ajustes mecánicos al automotor en que viajaba, mismo que, asegura el demandante, ya no era propiedad de su asistido, porque lo había enajenado días atrás; además, porque –proponiendo un argumento que contraría los hechos aceptados por el procesado que asegura haber viajado de

Puerto Boyacá hacia esta ciudad- lo capturaron en la ruta que de Bogotá conduce a Facatativá y el camión hurtado se desplazaba desde Facatativá hacia el Distrito Capital.

Sus premisas permiten suponer que el libelista no descubrió un error trascendente, sino que pretende prolongar la discusión planteada en el recurso de apelación, la cual resolvió el Tribunal en los siguientes términos, cuando confirmó el fallo:

“Respecto de la participación del procesado JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, está probado que su vinculación al proceso obedece específicamente a que estaba en compañía de FERNANDO LOZANO GÓNGORA, quien resulta ser al mismo tiempo, amigo suyo y del que conducía el tracto-camión hurtado, es decir, el procesado RICARDO BARRIGA DÍAZ, así mismo, por haber sido reconocido por éste mismo como una de las personas que lo contrataron para manejar el tracto-camión, según informe policivo.

Por consiguiente, le asiste razón al a quo en señalar que MEJÍA JURADO, sí tenía conocimiento que con FERNANDO LOZANO GÓNGORA, vigilaban el tracto-camión que luego sería hurtado, como se desprende de su injurada al manifestar, “el jueves me encontré yo con un amigo llamado FERNANDO LOZANO, yo le comenté a él que yo tenía una ida a Bogotá a hacerle un arreglo a mi carro y a pagarle unos impuestos, el (sic) me dijo que tenía una vueltica para hacer y que aprovecháramos y que nos ganábamos una platica, ...y salimos temprano de allá como a las 6 o 6:30 de la mañana y ya fue cuando me contó que era que veníamos poniéndole cuidado”, aquí detiene el relato y al dialogar con la defensa quien le advierte que se trata de una indagatoria, el procesado dice, “aclaro que Fernando me venía contando que él venía poniéndole cuidado para llegarle de sorpresa al hijo a la casa aquí en Bogotá...”, esta ultima (sic) expresión no es nada distinto a buscar una explicación plausible a la razón del viaje y lo que venían haciendo en la carretera, puesto que su inicial relato guarda concordancia con la versión de FERNANDO LOZANO, al decir, “...saliendo de Sasaima, vimos la mula, la que RICARDO me había dicho que si

veíamos...”. Importa resaltar que lo (sic) precitados procesados procedían de Puerto Boyacá.

Ahora, respecto al reconocimiento que hizo el procesado RICARDO BARRIGA DÍAZ, del acusado MEJÍA JURADO, según la descripción física que hizo corresponde sin lugar a dudas a aquél, pues al preguntársele que describiera a los tres ocupantes del Swif (sic), contestó: “el conductor es gordito, lo distinguí hace como un mes, él tiene una cicatriz, creo que es al lado izquierdo de la cara... él tiene afectado un pedazo de la cara, creo que fue como un accidente...”, lo cual guarda correspondencia con lo consignado en la injurada de MEJÍA JURADO de sus rasgos morfológicos, “señales particulares visibles sí CICATRIZ ANTIGUA REGIÓN TEMPORAL Y REGIÓN PARIETAL, manifiesta que cuando estaba pequeño un carro me arrastró y manifiesta que se implantó cabello”.

Por lo anteriormente expuesto, pierde relevancia lo alegado por el defensor en cuanto enfatiza que el acusado fue retenido en un lugar diferente y distante de donde fue incautado el tracto-camión cargada (sic), objeto material del hurto, por ende, la inexistencia de flagrancia, no obstante, en aras de la verdad, la distancia entre los dos lugares, no es significativa, y se (sic) están ubicados sobre la misma vía, esto [es] la que conduce a Bogotá pasando por Facatativá, y por otra parte, no se vislumbra en el procesado, “la clara intención de involucrar” a MEJÍA JURADO, como lo expone la defensa. Luego, su participación activa en los hechos queda demostrada, pues e lo que se conoce, consistía en prestar vigilancia al tracto-camión a hurtar, ya que se ignora cómo fue abordado el conductor del mismo pues fue ultimado en un lugar diferente y retirado de la vía por la cual se desplazaba.

(...)

En cuanto a que el acusado fue intimidado para que hiciera tales sindicaciones en la primera indagatoria, ningún medio de prueba respalda tal aseveración, por el contrario,

al acusado se le preguntó, “usted ha sido amenazado después de su captura?, contestó: “No, lo único que me han dicho es que diga que no los conozco y que ellos después me sacan a mí”.”

Y, si el objeto del recurso de casación era controvertir la integridad de los funcionarios judiciales, conforme lo insinuó en la demanda²⁹, por desconocimiento del principio de imparcialidad o por haber sido deficiente la materia probatoria, para la correcta formulación de la censura corresponde al demandante ocuparse de cada uno de esos asuntos demostrando la trascendencia directa que el error in procedendo refleja en el fallo y que de no haberse presentado la irregularidad denunciada, el desarrollo de la actuación habría podido ser otro y distinto lo resuelto, y de esa forma acreditar que el defecto sustancial planteado únicamente se puede enmendar con la declaratoria de nulidad.

Al reclamar el recurrente que el fallo se dictó desconociendo el principio de imparcialidad que debe regir la actuación de los funcionarios judiciales, debe tenerse en cuenta que este postulado se integra, en general, al debido proceso en lo que concierne al juez natural.

De otro lado, no es cierto que el Tribunal hubiese omitido pronunciarse sobre la entrega del automotor Chevrolet Swift de placas CHL 60 (sic), modelo 1992, puesto que sobre ese específico aspecto la segunda instancia señaló:

“Frente a la solicitud de devolución del automotor marca Chevrolet Swift, de placa CHL-60 (sic) modelo 92, (...), elevada por la defensa de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO; verificado que se adelantó el trámite de incidente de reclamación, la Fiscalía en primera como en segunda instancia ha negado la entrega de dicho automotor, aduciendo que para el día de los hecho (sic), la posesión del vehículo la ostentaba el procesado JUAN CARLOS MEJÍA JURADO, y en la indagatoria no hizo claridad sobre la existencia de un tercer

propietario, por el contrario, expuso, “como bienes poseo un carro de placas CHR-060 de Chía...”, a su amigo Fernando Lozano, “yo le comenté que tenía una ida a Bogotá hacerle un arreglo a mi carro y a pagarle unos impuestos”, por último, “cómo es posible que piensen que yo con mi carro a nombre mío estando con mis documentos al día me voy a prestar a una cosa de estas por Dios...”.

Ciertamente el juez de instancia no se pronunció frente a la petición de devolución del referido automotor, sin embargo, para la sala existe material probatorio suficiente que el vehículo fue objeto de venta entre JUAN CARLOS MEJÍA JURADO -vendedor- y JICLY ESGARDO MUTIS ISAZA -comprador-, según contrato de compraventa autenticado y el formulario de traspaso diligenciado y firmado por el vendedor. Entonces, como es claro quién es el verdadero propietario, no hay lugar a declarar el comiso pero tampoco su devolución al que lo reclama, sino que al tenor de la Ley 793 de 2002, que regula la acción y el procedimiento de la extinción de dominio, cuando conforme al art. 2 numeral 3° “Los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a estas, o correspondan al objeto del delito”, se dejará a disposición de la Fiscalía General de la Nación, para que se surta el respectivo trámite, con observancia del debido proceso y donde el interesado podrá hacer su reclamación demostrando ser el legítimo dueño del automotor a fin de que le sea devuelto.”

Sin que ahora demuestre el demandante que resulta necesaria la intervención de la Corte en ese tema, para obtener así un nuevo pronunciamiento.

Con todo, si la intención del censor era discutir sobre la legalidad de la aprehensión de JUAN CARLOS MEJÍA JURADO³⁰ -argumento que no llevó más allá de la simple enunciación- en procura de la eventual invalidación del trámite, debe advertírsele al actor que la jurisprudencia de la Sala tiene señalado que la captura ilegal no es fuente de nulidad de las actuaciones, por no tener incidencia sobre el derecho a la

defensa ni sobre la estructura del proceso, ya que los defectos que dan lugar a la nulidad deben ser sustanciales y afectar las formas propias del juicio, o las garantías fundamentales en modo trascendental.

En efecto, es cierto que la legislación garantiza los derechos de quien ha sido privado de la libertad, pero no por ello puede asegurarse que el desconocimiento de esas prerrogativas afecte los actos de vinculación procesal y los que de ellos se desprendan en relación antecedente consecuente, cuando el propio régimen jurídico ha previsto unas consecuencias diferentes que podrían traducirse en una captura ilegal, en una prolongación ilícita de la libertad, así como en la posibilidad de ejercer mecanismos de protección inmediata de esas garantías como la acción pública de hábeas corpus.

Así, no podría argumentarse que la vulneración de los derechos del capturado afecta su vinculación al proceso, porque la aprehensión no es un acto del cual dependa la recepción de la indagatoria, al punto que ésta en la mayoría de casos se practica sin que previamente opere la retención del individuo, la que, en caso de ejecutarse sin observar la plenitud de exigencias legales, incidiría únicamente en la libertad del procesado –siempre que no se deje precluir la oportunidad para solicitarla, como ocurrió en este caso– y no propiamente en su garantía a una defensa o un debido proceso.

Por lo demás, los argumentos que vienen de transcribirse y los expuestos en la sentencia de segunda instancia, permiten señalar que el sentenciado incurrió en las conductas punibles que se le endilgaron, sin que se advierta la predicada ausencia de responsabilidad que quiere deducir el impugnante.

Ante el abandono del demandante por las exigencias previstas en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000, en sus atributos de forma, lógica, claridad, precisión y no contradicción, la demanda será inadmitida.

Por último, ha de señalarse que revisada la actuación no se advirtió la concurrencia de

alguna de las hipótesis que le permitirían a la Corte obrar de conformidad con el artículo 216 de la Ley 600 de 2000.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre de JUAN CARLOS MEJÍA HURTADO, por su defensor.

Página continuación parte resolutive y firma de los 9 Magistrados

Casación N° 36.007 -Inadmite demanda-

Contra este auto no procede recurso alguno, conforme lo disponen los artículos 213 y 187, inc. 2, de la Ley 600 de 2000.

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

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO A. CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 C. No. 1, fol. 1

2 Ídem, fol. 2 al 7

3 Ídem, fol. 8

4 Ídem, fol. 9

5 Se le escuchó en diligencia de indagatoria el 22 de marzo de 2005, C. No. 1, fol. 100 al 106

6 Ídem, fol. 57 y 58

7 Se le escuchó en diligencia de indagatoria el 22 de marzo de 2005, C. No. 1, fol. 108 al 114

8 Se le escuchó en diligencia de indagatoria el 22 de marzo de 2005, C. No. 1, fol. 116 al 122

9 Se le escuchó en diligencia de indagatoria el 22 de marzo de 2005, C. No. 1, fol. 90 al 97

10 Se le escuchó en diligencia de indagatoria el 19 de marzo de 2005, C. No. 1, fol. 61 al 66

11 C. No. 1, fol. 30 al 47

12 Ídem, fol. 135 al 143

13 C. Segunda instancia Fiscalía, fol. 34 al 42

14 C. No. 2, fol. 105

15 Ídem, fol. 190 al 198

16 C. No. 3, fol. 96

17 C. No. 3, fol. 139

18 C. No. 4, fol. 6 al 17

19 Ídem, fol. 53

20 C. No. 5 fol. 1 y 2

21 Ídem, fol. 52 al 57

22 C. No. 6, fol. 41 al 53; 63 al 79; 89 al 96; 160 al 186; y, 193 al 211

23 Ídem, fol. 107

24 Ídem, fol. 135

25 C. No. 7, fol. 16 al 46

26 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 31 de marzo de 2008. Rdo. 28260.

27 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 6 de agosto de 2002. Rdo. 17.525

28 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 10 de julio de 1996. Rdo. 11.801, entre otras.

29 "...el cual es objeto de Recurso de Casación, por violar al (sic) principio Probatorio de la imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba y la necesidad de la misma..."

30 "Quiero indicar que los hechos que motiva el fallo objeto de impugnación, sucedieron el 18 de marzo del año 2005, cuando fue capturado el señor JUAN CARLOS MEJÍA JURADO por miembros de la Policía Nacional, sin que mediara orden de Autoridad competente, y sin que se presentara el fenómeno de la flagrancia que justificara tal procedimiento."