

Proceso nº 36689

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado Acta No. 331.

Bogotá D.C., septiembre catorce (14) de dos mil once (2011).

VISTOS

Se pronuncia la Sala en relación con el cumplimiento de los presupuestos lógicos y argumentativos de los libelos de casación presentados por los defensores de los procesados FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA y JUAN DAVID CÁRDENAS ORTÍZ contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta el 4 de abril del año en curso, confirmatoria, con modificaciones, de la dictada el 8 de febrero anterior por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios (N. Sder.) que condenó a los mencionados como coautores penalmente responsables de los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El supuesto fáctico que dio origen a la presente actuación fue declarado por el ad-quem, en los siguientes términos:

“Se refiere en autos que el miércoles 16 de septiembre de 2009 a eso de las 6:45 de la tarde cuando el ciudadano Javier Andrés Heredia Flórez había salido de su casa habitación por una discusión con su cónyuge y se encontraba en el establecimiento comercial denominado ‘Tienda mixta’ en el sector de la Calle 22 Avda. 11 esquina de la Manzana 5 lote 33 del barrio Videlso de esta municipalidad, tras llegar su empleada Jacky Carolina Hernández quien fue mandada por la esposa a fin de que le pidiera un dinero, fue sorprendido por dos sujetos quienes procedieron a dispararle en varias ocasiones a su humanidad falleciendo en ese instante y resultando lesionada la empleada en su mano derecha, huyendo los individuos en motocicleta, reconociendo la testigo en el acto a uno de los agresores como el vigilante apodado El Cucho quien luego fue identificado como JUAN DAVID CÁRDENAS ORTIZ y su acompañante como FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA”.

Lograda la aprehensión de los dos individuos referidos, se llevó a cabo audiencia preliminar durante la cual se legalizó su captura y se les formuló imputación por los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, por los cuales se los afectó con medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario. Los cargos imputados no fueron aceptados por los imputados.

El 29 de noviembre de 2009 la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de los sindicados por los delitos de homicidio agravado (art. 104, num. 4, del C.P.) y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones (art. 365 ib.), “conductas ejecutadas conforme al art. 58 del C.P. en coparticipación criminal que determina circunstancias de mayor punibilidad”, los cuales ratificó durante audiencia de formulación de acusación ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios.

Ese mismo despacho judicial dispuso la realización de la audiencias preparatoria y de juicio oral, a cuyo término profirió el 8 de febrero del año en curso sentencia de primer

grado, por medio de la cual condenó a los procesados a la pena principal de quinientos sesenta y ocho (568) meses de prisión, así como a las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de doscientos cuarenta (240) meses y privación del derecho a portar armas por el de ciento ochenta (180) meses, al encontrarlos coautores penalmente responsables de los delitos por los cuales fueron acusados.

En la misma providencia, se abstuvo de condenarlos al pago de perjuicios, les negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el sustitutivo de la prisión domiciliaria y ordenó compulsar copias para que se investigue la comisión de las presuntas conductas delictivas de falso testimonio y concierto para delinquir.

Recurrida en apelación la sentencia por los defensores de los implicados, el Tribunal Superior de Cúcuta la confirmó, con las modificaciones consistentes en fijar la pena de prisión en contra de FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA en quinientos (500) meses de prisión y en el de revocar la abstención a pagar perjuicios para, en su lugar, aclarar que ese punto “quedará diferido para el trámite del posible incidente de reparación integral”.

Contra la anterior determinación interpusieron recurso extraordinario de casación los mismos sujetos procesales, mediante sendos escritos allegados oportunamente y de los cuales se ocupa la Sala con el objeto de verificar si cumplen con los presupuestos exigidos para su admisibilidad.

LAS DEMANDAS

1. Demanda presentada a nombre de FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA. Único cargo, violación indirecta de la ley sustancial:

Inicia por señalar que cuando se trata de adoptar una decisión dentro de una actuación penal el juez debe constatar si no se ha violado el debido proceso “en atención al derecho de defensa” y que está revestido de competencia “en razón de la materia del asunto”, esto es, “el punible o los punibles puestos a examen y según sus circunstancias, sobre todo que la competencia, por el factor materia del asunto, la otorga el delito de mayor factura, en este caso, el delito de extorsión (sic)”.

Luego aclara que si bien no pretende decir que el juez de conocimiento es incompetente “si no (sic) como (sic) el señor juez considera que existió la posibilidad de encontrar las conductas desplegadas dentro del contesto (sic) del concierto para delinquir, tenía que abstenerse de continuar la actuación y solicitar que se investigara este delito y se procesara ante el funcionario judicial respectivo, y no esperar el fallo para entonces solicitar u ordenar esta investigación lo que sin lugar a dudas indica o el desconocimiento de la norma por parte de la fiscalía o tanto de a primera (sic) instancia como de la segunda, por cuanto esta (sic) vedado a los funcionarios judiciales, en calidad de jueces con funciones de conocimiento, considerar, (sic) aspectos que no corresponden a su consulta o conocimiento”.

Acto seguido, sostiene que en la actuación “no existe la mínima (sic) prueba de la culpabilidad de todos los procesados”, y como la [Constitución Política](#) exige que para declarar la responsabilidad penal no haya duda, en caso de obrar se debe absolver por in dubio pro reo.

De otro lado, recuerda cómo el artículo 381 del ordenamiento procesal, concurrente con el 9 del Código Penal, “exigen que en efecto el hecho este (sic) demostrado que existió, y además que exista la certeza, con fundamento en las pruebas legal y debidamente arrojadas al plenario, que existió relación de causalidad o nexo causal”, último presupuesto que en esta actuación no está acreditado por “la lejanía de su hogar y las condiciones económicas y físicas que estaban viviendo y además

solicito (sic) un trato acorde con su condición humana”, especialmente, añade, porque no hay un solo testimonio en contra de su prohijado, teniendo en cuenta que los informes de policía no son prueba y deben tomarse como simples criterios orientadores de la investigación.

En el siguiente capítulo de la demanda que denomina “conclusión (sic)”, con el objeto de “sintetizar las anteriores consideraciones”, señala, in extenso, que su defendido es una persona trabajadora cuyo único delito fue haber querido conseguir trabajo en la ciudad de Cúcuta, lo cual lo condujo a presentar una hoja de vida en la compañía de vigilancia que prestaba sus servicios en diferentes sectores del municipio de Los Patios, “lo que nos indica que no podía cometer ningún delito, porque estaba plenamente identificado”.

Además, encuentra necesario dividir la agresión brutal que sufrió la víctima de su posterior homicidio, sin que esté demostrada su intervención en el primer hecho, pues “una cosa es una pelotera y otra cosa es participar en un homicidio” y aun cuando no era labor de la Fiscalía “ahondar sobre las características personales del muerto” aflora su condición de persona violenta, arbitraria e injusta, como se refleja en la agresión a la señora Jacki Carolina, quien no dudó en señalar a JUAN DAVID CÁRDENAS ORTIZ como autor del homicidio y en descartar participación alguna de su defendido, sin que aparezca demostrado que fue, como lo señaló el a quo, objeto de presión por los familiares de la víctima o que haya recibido dinero para declarar, lo que también ha podido comprobar gracias a sus labores de investigación.

De otro lado, aduce, surgen interrogantes que excluyen la responsabilidad de su representado en el hecho y que, por el contrario, sindicán de su comisión a CÁRDENAS ORTIZ.

Con fundamento en lo expuesto, solicita la revocatoria de la sentencia de segunda

instancia “y se dicte la que corresponde en derecho, es decir absolver a mi defendido”.

1. Demanda presentada a nombre de JUAN DAVID CÁRDENAS ORTÍZ. Único cargo, violación del derecho de defensa:

Señala que “la defensa técnica parcial que existió en el proceso” demostró la inocencia de este procesado a través de los testimonios de Sandra Yuley Daza Hernández, Aleida Ramírez Pulido, Carlos Humberto Lamus Estévez, Arnulfo Mendoza Arias y Ramiro Sánchez, cuyo dicho reviste de credibilidad, toda vez que demuestran que para el momento de los hechos se encontraba en su habitación y no era celador en el barrio donde ocurrieron, a los cuales el juzgador no les otorgó valor probatorio.

Igualmente, añade, surge esa conclusión porque ninguno de los medios de prueba presentados por la Fiscalía lo evidencia, como sucede con los testimonios de la testigo presencial Jacky Carolina Hernández Sánchez, la hermana del occiso Leidy Viviana Heredia Flórez y su cónyuge Claudia Marcela Castro Marín e, igualmente de lo dicho por los policiales Óscar Ovidio Castro Estrada, Eugenio Delgado Cuadrado, Norbey Aro Ila Ortiz y Fabián Manosalva, de modo que el ente acusador “demostró la existencia del delito con el protocolo de necropsia, la inspección judicial al cadáver de quien en vida se llamó Javier Heredia López, pero no logró demostrar la existencia de la responsabilidad penal de JUAN DAVID CÁRDENAS ORTÍZ”.

Así las cosas, añade, el juzgador al condenar a su prohijado procedió en contra de la realidad procesal por existir “una serie de dudas sobre a (sic) participación criminal”.

Además, encuentra que el uniformado Óscar Ovidio Castro incurrió en transgresión del artículo 252 del ordenamiento procesal en el reconocimiento fotográfico que efectuó Jacky Carolina Hernández y del 253 ibídem “cuando no colocó en el reconocimiento en fila de personas, a personas con las mismas características”.

A continuación, destaca que la actuación del Ministerio Público en este proceso “fue prácticamente nula”, porque al ponerle de presente las irregularidades que se presentaron “no me colaboró absolutamente en nada”.

Finalmente, deprecia la expedición de copias en contra de la deponente Jacky Carolina Hernández por el delito de falso testimonio, pues, como lo demostró, “ha faltado a la verdad en sus declaraciones”.

Por razón de lo expuesto, solicita casar el fallo recurrido y, en su lugar, absolver a su prohijado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Como quiera que las censuras formuladas en las dos demandas exhiben defectos similares, su análisis se emprenderá conjuntamente.

En tal dirección, recuérdese que dado el carácter extraordinario del recurso de casación y al hecho de constituir un instrumento de control constitucional y legal de los fallos, se ha dicho de forma reiterada por esta Corporación que los cargos contenidos en la demanda deben exponerse de manera lógica y con una argumentación suficiente y, a más de ello, en el marco del sistema penal acusatorio implantado con la Ley 906 de 2004, han de evidenciar la necesidad de proferir pronunciamiento de fondo con el objeto de cumplir alguno o algunos de los fines para los cuales se ha previsto el recurso, como así se extrae de los artículos 183 y 184 de ese ordenamiento procesal.

Es evidente que los únicos cargos contenidos en los libelos independientes presentados por los defensores de los procesados FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA y JUAN DAVID CÁRDENAS ORTIZ no colman ninguno de esos requisitos y, por ello, la decisión que se impone es su inadmisión.

Al respecto, empiécese por destacar que los notorios defectos de redacción que contiene la primera demanda se erigen en el primer obstáculo para su cabal comprensión en los términos exigidos por la ley.

Adicional a ello, en los dos escritos campea la confusión total a partir de la inclusión de aspectos que corresponden a diversas causales de casación para, en últimas, no desarrollar el cargo conforme al motivo invocado, ni a ninguno otro de los previstos para lograr el decaimiento de la sentencia, al paso que se deja de ahondar sobre la necesidad de proferir el fallo de acuerdo con la función teleológica del medio extraordinario de impugnación, reforzada con la entrada en vigor del sistema acusatorio de enjuiciamiento criminal, como atrás se precisó.

Lo anterior, de una parte, porque aun cuando los libelistas invocan expresamente una causal de casación, la fundamentación presentada no se asimila a esa pretensión.

Así, en cuanto a la demanda presentada por el defensor de FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA, dado que tras invocar la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, que corresponde a la denominada violación indirecta de la ley sustancial derivada de errores de hecho o de derecho en la valoración probatoria, al inicio de su argumentación refiere a un presunto desconocimiento del debido proceso por la decisión adoptada por el a quo de expedir copias para la investigación del delito de concierto para delinquir, ante lo cual advierte que dicho funcionario ha

debido abstenerse de continuar conociendo de la actuación, y luego se adentra en una discusión sobre la credibilidad de los medios de prueba.

Es claro que el primer supuesto encaja eventualmente en la causal segunda de casación por nulidad, mientras el segundo en la tercera invocada por violación indirecta de la ley sustancial,

Por su parte, la única censura de la demanda allegada a nombre de JUAN DAVID CÁRDENAS ORTIZ, aunque no exhibe los errores de redacción de la anterior, no es más afortunada, pues aun cuando acude a la causal de nulidad por violación del derecho de defensa, en realidad plantea una controversia acerca del valor que ofrecen las pruebas.

Como en la anterior, también en ésta se mezcla la causal de nulidad con una errónea valoración de las pruebas, cuya senda apropiada de discusión es la causal tercera por la mencionada violación indirecta de la ley sustancial, sin que se repare, en ninguna de las dos demandas que, para salvaguardar la claridad de la censura, tales propuestas han debido instaurarse en cargos independientes.

No haber procedido de esa forma erige desconocimiento abierto de principios regentes de la actividad casacional en procura de conseguir escritos que satisfagan las exigencias argumentativas propias de este medio extraordinario de impugnación de naturaleza rogada, tales como los de sustentación suficiente, limitación, crítica vinculante, autonomía de las causales, coherencia, no exclusión y no contradicción.

Los dos primeros principios (sustentación suficiente y limitación), consecuentes con el carácter dispositivo del recurso, implican que la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo al paso que la Corte no puede entrar a suplir sus vacíos, ni a corregir sus deficiencias.

El de crítica vinculante, por su parte, exige de la censura fundarse en las

causales previstas taxativamente y someterse a determinados requisitos de forma y contenido dependiendo del motivo invocado. Y, conforme a los de autonomía, coherencia, no exclusión y no contradicción, sobre los cuales mucho ha insistido la Sala, se proyectan en el sentido de que el discurso debe mantener identidad temática y ajustarse a los requerimientos básicos de la lógica.

De manera pues que cuando los censores entremezclan pretensiones antagónicas, como son la violación de la ley sustancial, porque en ese caso se acepta la validez de la actuación procesal (yerro in iudicando o de juicio), y la nulidad, en donde precisamente se reniega de ese aspecto (yerro in procedendo o de procedimiento), evidente deviene la violación de los postulados vistos que diferencian la casación de los demás medios de impugnación, constituyendo tal actitud motivo suficiente para inadmitir la censura.

Lo anterior, al margen de que el argumento sobre el cual se sustenta la vulneración al debido proceso en el único cargo de la demanda a nombre de FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA no tiene tal connotación, pues precisamente cuando el sentenciador advierte que surge una nueva conducta punible o que no se ha investigado, lo procedente es expedir copias para que se adelante, por la autoridad competente, la respectiva investigación. De ninguna manera es viable, y ello sí constituiría atentado contra esa garantía, el derecho de defensa y el principio de congruencia entre la sentencia y la acusación, adoptar decisión de fondo en relación con ese hecho.

De otra parte, se señala que la fundamentación de los reproches no se corresponde con los presupuestos de las causales invocadas, porque en la demanda a nombre de FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA lejos de desarrollar errores de hecho o de derecho (el primero por falsos juicios de existencia, identidad o raciocinio y el segundo por falso juicio de legalidad o convicción), lo que se persigue es imponer, como ya se había dicho, mediante una redacción casi ininteligible, su criterio personal valorativo sobre el

expuesto por los juzgadores.

Y en la demanda presentada por el defensor de JUAN DAVID CÁRDENAS ORTIZ porque la crítica desarrollada concerniente a la valoración probatoria ninguna relación guarda con la pretextada nulidad por violación del derecho de defensa, sobre la cual nada dice en la demanda, al paso que, como en la anterior, el cuestionamiento probatorio se circunscribe a confrontar su íntima forma de apreciación con la de los sentenciadores.

En lo que respecta a este libelo dígase también que las someras críticas a la producción de la prueba (reconocimiento fotográfico y en fila de personas), ni siquiera están acompañadas de la demostración de trascendencia frente a la declaración de justicia contenida en el fallo, presupuesto indispensable para sustentar adecuadamente cualquier error de apreciación probatoria con la entidad de mutarlo.

De cualquier forma, la actitud generalizada de los censores tendiente a propiciar un debate probatorio a partir de su criterio personal no consulta con el carácter extraordinario del recurso de casación por no ser una tercera instancia para debatir abiertamente sobre la valoración de las probanzas, por fuera del marco de los errores señalados, únicos con la potestad, en esta materia, de derruir la doble presunción de acierto y legalidad que ampara al fallo impugnado.

El cúmulo de incorrecciones reseñadas, las cuales no pueden ser subsanadas por la Sala en virtud del principio de limitación que regula este medio extraordinario de impugnación, imponen la inadmisión de las demandas, conforme se anunciara en el exordio de este acápite considerativo.

Adicionalmente, porque tampoco se evidencia la necesidad de superarlas en procura de cumplir alguno de los fines del recurso extraordinario previstos en el artículo 180 ibídem, esto es, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a éstos

o la unificación de la jurisprudencia.

Ahora bien, habida cuenta que contra la decisión de inadmitir las demandas de casación procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, impera precisar que como dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, habrán de seguirse las reglas fijadas por la Sala para su aplicación¹.

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

RESUELVE

INADMITIR las demandas presentadas por los defensores de los procesados FREDY ANÍBAL DURÁN PARRA y JUAN DAVID CÁRDENAS ORTÍZ, por las razones consignadas en la anterior motivación.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos señalados.

Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
MARTÍNEZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO SIGIFREDO ESPINOSA
PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE

LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO E. SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

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