

Proceso nº 36889

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta: 108.

Bogotá, D. C, veintiocho (28) de marzo de dos mil doce (2012).

D E C I S I Ó N

Con el fin de verificar si reúne los presupuestos que condicionan su admisión, examina la Sala la demanda de casación discrecional presentada por el defensor de la Subintendente de la Policía Nacional ENELIA MONDRAGÓN BRAVO, contra el fallo proferido por el Tribunal Superior Militar¹, que confirmó la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado de Primera Instancia de Santiago de Cali, por el delito de lesiones personales culposas.

H E C H O S

El 7 de octubre de 2006, Diego Fernando Landazury Mosquera, denunció que luego de ingerir bebidas embriagantes con algunos amigos, condujo una moto en compañía del menor Adrian Arley Medina Escobar, en dirección a su casa y en el trayecto, fue herido por un proyectil de arma de fuego en su extremidad superior izquierda, por la hoy condenada

la Subintendente de la Policía Nacional ENELIA MONDRAGÓN BRAVO quien se hallaba en una patrulla de la policía.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 29 de agosto de 2008, la Fiscalía 145 Penal Militar de Cali, dictó resolución de acusación contra la SI. ENELIA MONDRAGÓN BRAVO, como presunto autor responsable del punible de lesiones personales, perpetradas contra la humanidad de Diego Fernando Landazury Mosquera.
2. El 4 de marzo de 2009, el Juzgado de Primera Instancia de la misma ciudad, condenó a la inculpada ENELIA MONDRAGÓN BRAVO, por el delito de lesiones personales culposas, a la pena de 6.4 meses de prisión y multa de 2'480.940 pesos y a la accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma por el término de 16 meses; además, le concedió la condena de ejecución condicional por un período de prueba de 2 años.
3. El 23 de febrero de 2011, el Tribunal Superior Militar, confirmó la providencia aludida, la cual fue recurrida por la defensa técnica.
4. El mismo sujeto procesal, inconforme con la decisión de segundo grado, la impugnó en casación y, una vez se presentó el libelo, la Sala entra a calificarlo.

D E M A N D A

Bajo el imperio de la Ley 600 de 2000, sin determinar artículo alguno en este punto, el actor atacó la sentencia condenatoria de segundo nivel en tres cargos.

Vía discrecional.

Indicó que se violentó el precepto 29 de la Constitución Política, por vicios de estructura y

garantía, como también se fracturó la defensa técnica, los postulados de legalidad de la pena y el de aducción probatoria; sugirió además que se lesionó el debido proceso por irregularidades sustanciales.

Sostuvo que la “ausencia de defensa técnica” se verificó cuando el profesional nombrado de oficio, no ejerció “con prontitud... los derechos de impugnación y contradicción que le eran exigibles”; tampoco petitionó “pruebas necesarias” y dejó pasar que el fallo de primer grado “estaba indebidamente motivado”.

Por otro lado, se le hizo un incremento punitivo no permitido a su asistida y la declaración del menor Adrian Arley Medina Escobar como la inspección judicial, “se practicaron con total desconocimiento de los presupuestos exigidos por la ley para su incorporación y apreciación, transgrediéndose de tal forma el debido proceso”.

Como el escrito se asimila a un memorial confeccionado de manera libre, genérica y subjetiva, la Sala lo resumirá en varios ítems, con el objeto de facilitar su entendimiento y claridad.

Primer cargo: nulidad.

1) Citó el numeral 3º del artículo 306 de la Ley 600 de 2000, por violación al derecho de defensa técnica, pues no fue real, permanente ni continúa en relación con la normatividad prevista en el Código Penal Militar, cánones 196 y 218, haciéndose patente su arremetida porque el defensor de oficio “no impugnó el auto de cierre de investigación” (debió oponerse porque no estaba perfeccionada), la resolución de acusación, menos el proveído que convocó a la audiencia de corte marcial y tampoco se percató de la ausencia de fundamentación del fallo de primera instancia; sólo se limitó a notificarse de las decisiones judiciales.

2) Para la abogada era imprescindible haberse practicado un sinnúmero de pruebas, con la diligencia de inspección judicial con reconstrucción de los actos ilícitos, para descartar entre otras cosas, un grupo de testigos que “nunca presenciaron los hechos sucedidos” y descubrir las diversas contradicciones de los testigos como las ubicaciones y visibilidad.

3) Por otro lado, reconoce la recurrente que en la etapa del juicio “se llevó a cabo diligencia de inspección con reconstrucción de los hechos”, pero esta no fue practicada “en la forma requerida por el fiscal de la causa”.

4) Dejó de lado el defensor de oficio, requerir un dictamen técnico en física, para corroborar el dicho de su mandante sobre si el disparo “fue producto de inercia mecánica, o pérdida de equilibrio por parte de la procesada”, evidencia que irrefutablemente llevaría a la conclusión de demostrar que la intención de la hoy condenada no era ilegal; éstas fueron las palabras del recurrente refiriéndose a su prohijada:

... nunca [quiso] causar daño a la integridad del ciudadano, sino en prevenirlo para que acatará la orden de pare que de momentos antes se le estaba impartiendo de manera verbal, con gesticulaciones y ayuda del pito del rodante, y que la causa del disparo obedeció a la posición que esta asumía en el rodante como parrillera y a la inestabilidad que presentaba al llevar en una mano su arma de fuego y con la otra agarrándose del velocípedo... hasta el punto [que] pasaron por un mal llamado policía acostado que había en el lugar de la percusión, lo cual muy seguramente coadyuvo a cambiar el rumbo del disparo, circunstancias estas que muy posiblemente ayudaron a que el impacto del arma realizado por la procesada cambiara su curso e impactara en la humanidad del señor LANDAZURY MOSQUERA2.

Tampoco se opuso o recurrió el anterior defensor la resolución de acusación, pues la

ausencia de pruebas era mayúscula y, para corroborarlo, el libelista lanzó una nueva hipótesis, consistente en que por violación a las normas de tránsito (circulación de dos personas en una moto, sin casco ni chalecos y evadiendo el llamado policial), entendió “la procesada que se podría tratar de una acción delincuencia ejercida por quienes transitaba (sic) a alta velocidad”,

5) El testimonio del menor Adrián Arley Medina Escobar, fue practicado sin la presencia de un defensor de familia, contraviniendo la Ley 1098 de 2006, artículo 150, que así lo exige y una jurisprudencia³ en donde se apoyó para cuestionar la aducción al proceso de esta declaración: “por cuanto al haber estado presente en el interrogatorio la protectora de los derechos de éste, habría dicho la verdad real de lo ocurrido”.

6) Continuó criticando la labor de su antecesor en la defensa, respecto a la inspección judicial con reconstrucción de los hechos “permitiendo que dicha diligencia se llevara a cabo... en forma contraria a lo solicitado por el fiscal de la causa”, sin la presencia de la procesada ni de los testigos; menos aún impugnó los dictámenes periciales originados en tal diligencia y cuando el abogado sustentó el recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, “presentó dos pobres e indebidamente sustentadas teorías” y, jamás se dio cuenta que el fallo aludido, tenía falencias en su motivación, ausencia de valoraciones, ninguna consideración, “demostrando que hubo una insuficiente fundamentación de la sentencia”, como bien lo ha reconocido esta Sala, la Corte Constitucional⁴ y algunos tratadistas por ella citados.

Aquí peticionó, se declare la nulidad de todo lo actuado, desde el auto de 20 de mayo de 2008, en donde la Fiscalía 145 Penal Militar, ordenó el cierre de investigación, con el fin de que se perfeccione la instrucción “y se practiquen debidamente las pruebas señaladas... al demostrarse claramente que se quebrantó el derecho de defensa”.

Segundo cargo: violación directa.

Se vulneró el postulado de legalidad de la pena al incrementarla con fundamento en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pues de suyo se sabe que tal aumento solo es posible su aplicación en el sistema acusatorio.

Para demostrar su aserto, trajo a colación la dosificación realizada por las instancias, en especial algunas decisiones de esta Sala⁵, donde se puntualiza que tal extensión punitiva exclusivamente se justifica con el advenimiento del sistema acusatorio contenido en la Ley 906 de 2004 y jamás puede aplicarse en la justicia penal militar.

Por tanto, solicitó casar la sentencia recurrida para en su lugar tasar legalmente la pena a ella atribuida.

Tercer cargo: falso juicio de legalidad.

Referido a la prueba testimonial practicada al menor Adrián Medina Escobar, pues se le dio validez a sabiendas que en su creación se desconocieron los requisitos legales y al excluirse “los demás medios probatorios sopesados por el” Juez Colegiado, “no tienen la identidad jurídica suficiente para condenar a mi defendida”.

Luego citó los artículos que el fiscal le puso en conocimiento al adolescente el día que le practicó la diligencia, como fueron el 383 (obligación de rendir testimonio), 385 excepciones constitucionales) y 389 (juramento) de la Ley 906 de 2004 y lo increpó con el 442 (interrogatorio sobre la identidad del imputado) del Código Penal Militar.

Y, después de traer a colación dos párrafos de los fallos de instancia, resalta que se incorporó a la actuación de manera indebida la aludida prueba, con violación al debido proceso, “sin el lleno de los requisitos legales, que al ser descartada para su respectiva valoración, el fallo sería afirmativamente para los intereses de la procesada, pues fue este infante quien para el momento de los hechos el que hizo el ademán de sacar de su cintura un arma, conllevando a la reacción de la uniformada... esa prueba ilegal

constituye la única posible prueba de culpabilidad de la procesada”.

Acto seguido, se refirió a la inspección judicial con reconstrucción de los hechos (diligencia a la que le imprimieron objetivos diversos a los enunciados en el artículo 310 del Código Penal Militar), la cual anunció, que también en su opinión era ilegal, “por el desconocimiento de los presupuestos para su realización, y contrariando lo solicitado por el fiscal... y lo ordenado por el fallador de primera instancia”.

Con todo, los falladores se hubieren percatado que los testigos no se dieron cuenta de nada de lo sucedido, “sino que sus dichos contradictorios están amparados en el lazo de vecindad y amistad que a estos los une con el ofendido... desvirtuándose de tal manera que el accionar de la procesada esta (sic) exento de culpabilidad”.

Por lo tanto, solicitó casar el fallo atacado, para en su lugar, se dicte el de reemplazo, pero esta vez, de carácter absolutorio.

CONSIDERACIONES

1. A pesar de las múltiples fallas lógico-argumentativas condensadas tanto en la motivación discrecional como en la censura, por vigencia del postulado de legalidad de la pena, la Sala admitirá el cargo segundo; siendo ello así, se ordenará en la parte respectiva del presente auto, correr traslado a la Procuraduría Delegada para la Casación Penal, por el término de ley, a fin de que se sirva conceptuar sobre el fondo del asunto denunciado por el defensor de la hoy condenada ENELIA MONDRAGÓN BRAVO.

2. Por otro lado, los dos ataques restantes formulados uno por nulidad y el otro por falso juicio de legalidad, contra la sentencia de segundo nivel proferida por el Tribunal Superior Militar, no reúnen los mínimos presupuestos de coherencia y lógica-argumentativa descritos por la jurisprudencia para admitir la demanda, como punto de partida para lograr su infirmación, pues en el desarrollo y demostración de las críticas

incurrió el defensor en graves, múltiples y exacerbadas falencias, las cuales atentan contra la filosofía que inspira el recurso extraordinario de casación.

3. Menos aún puede entenderse las censuras como nuevas rutas para confeccionar escritos de libre factura y, ensayar, por ese camino, derrumbar la doble presunción de acierto y legalidad inherente a las decisiones concebidas en los proveídos; tampoco consiste en añadir un cúmulo de ideas disgregadas y fragmentadas en el libelo en búsqueda de fines jurídicos subjetivos o hipotéticos para asegurar un posible éxito, tal como lo plasmó el recurrente.

4. Como metodología, la Sala abordará el estudio del libelo, estableciendo aquellos puntos más preponderantes, a fin de determinar de manera precisa los desatinos de mayor impacto, con el objeto de brindarle al jurista suficiente claridad en torno a los dislates presentados en su inconformidad.

5. Son múltiples y complejos los errores detectados en la demanda.

Sobre la vía discrecional viene afirmando la Sala, que tratándose de la casación presentada por la ruta de ataque aludida –en este caso, por cuanto el delito por el que se condenó a la Subintendente de la Policía Nacional, fue el de lesiones personales culposas-, la lógica argumentación exigida para tal eventualidad, guarda aún mayores requerimientos tanto legales como jurisprudenciales, que la ordinaria, con el inmediato objeto de persuadir a la Corte para aceptar unos planeamientos que, en principio, no proceden para determinadas actuaciones extraordinarias; por tanto, la debida sustentación debe ir avalada por situaciones de flagrantes vulneraciones a los derechos constitucionales fundamentales o a la imperiosa necesidad de desarrollar la jurisprudencia, casos en los cuales al demandante se le brinda la oportunidad de manifestarlos, a condición de apropiarse de una verdadera temática casacional.

Primero: el yerro se constata en haber olvidado el abogado sustentar uno de los dos

motivos que por ley se exigen para admitir el libelo, contenido en el artículo 205, inciso 3 de la Ley 600 de 2000, al disciplinar que la Sala discrecionalmente podrá admitir demandas de casación contra sentencias expedidas por funcionarios diversos a los Magistrados de Tribunales, “cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que reúna los demás requisitos exigidos por la ley”. (Subrayado fuera de texto)

Se hace imperioso, entonces, motivar y discernir que se consumó en instancias una vulneración a las garantías fundamentales, puntualizadas en alguno de los sentidos expresados por la ley y la jurisprudencia; desde luego, deberá realizarse tal labor intelectual, en el mismo contexto del escrito pero delimitándolo en un capítulo aparte, para después, atarlo coherentemente a la argumentación propia de una casación ordinaria: presupuestos que no se satisfacen por el sólo hecho de haber sido citados por el actor o quizás cuando sostuvo de manera ligera que se vilipendió el debido proceso por irregularidades sustanciales, el derecho de defensa técnico, la aducción probatoria, entre otros; ello va más allá de simples enunciados disgregados en párrafos inconclusos y sin ningún avance demostrativo.

Entraña, en segundo lugar, el desarrollo de la jurisprudencia, una ponderación aquilatada de las tesis jurídicas que en juicio del profesional del derecho deban ser perfeccionadas y mejoradas, naturalmente, tomando como punto de partida los criterios jurisprudenciales que se pretenden modernizar y, como es obvio, aterrizados al caso cuestionado.

Segundo: este desatino –deviene del anterior– el cual se concretó con la escueta e insustancial afirmación del actor en la que sostuvo, por ejemplo, que el derecho de defensa técnica se vulneró porque no ejerció el abogado que lo antecedió los recursos de ley o al dejar de cuestionar la sentencia de primer grado por falta de motivación o porque no pidió la que él llamó “prueba necesaria”, como si se estuviera en un sistema de tarifa probatoria, que tampoco explicó; con estas aserciones, jamás se puede entender

satisfecha la motivación requerida para tales tópicos casacionales, máxime si el recurso en sede extraordinaria tiene como característica esencial, entre muchas otras, el de ser rogado.

Desde ya se advierte que con los yerros atrás anotados, los dos ataques se tornan insustanciales, pues la omisión en la explicación y demostración de los presuntos vicios alegados, así como la ausencia de precisión de la ruta que debería guiar todo el escenario argumentativo, confirman que el escrito fue ideado en un interregno netamente subjetivo y en contra del criterio expuesto por los juzgadores: cuestiones inadmisibles en sede extraordinaria.

Tercero: se muestra en punto de la nulidad alegada, en el primer ataque, por fallas en el derecho de defensa técnico, la cual, en principio, no es cualquier discurso con el que se pretenda su declaratoria, ella en sí, encierra, unos presupuestos mínimos de argumentación, precisión y alcance, sin los cuales la arremetida contra la legalidad del proceso queda huérfana.

Es preciso indicar, además, que cada censura presentada por este sentido, tiene un tratamiento independiente, debiéndose identificar la clase de falencia (estructura o garantía), denunciando el sentido en forma autónoma sin mezclar violaciones al debido proceso entre sí, o al derecho de defensa (técnico y material).

Por consiguiente, si se quiere proponer alguna, por ejemplo, al debido proceso, incumbe señalar cómo se fracturaron las bases legales, ya sea en su aspecto formal o conceptual, de qué forma se quebrantaron las garantías exigidas, cuáles fueron las repercusiones y el daño causado con tales vulneraciones en desmedro de la ley como de los sujetos procesales, hasta qué acto procesal y por qué en el caso indicado habría que retrotraer lo actuado en instancias; entre otros presupuestos, descritos ampliamente por la jurisprudencia⁶.

No pudiendo olvidar el defensor los principios que las rigen como el de taxatividad (sin norma precedente y exacta jamás se podrá alegar alguna nulidad), de él dependen y se enmarcan para generar su pertinencia; convalidación, finalidad de los actos, por mencionar algunos, a fin de fortalecer la infirmación del último fallo: tópicos a los que jamás se refirió.

Ellas, además, se rigen por el postulado de trascendencia en sus diversas connotaciones epistemológicas; por un lado, la exclusiva irregularidad o menoscabo a la ley, no es presupuesto dominante para su configuración; se requiere, en segundo lugar, el efectivo detrimento, perjuicio o lesión de los derechos y garantías adquiridas por los sujetos procesales, intervinientes o partes en la dinámica judicial; en tercer término, es obligación del jurista mostrar en interés legal de su representada las bondades, beneficios y ventajas⁷ del ataque propuesto.

Finalmente, cada caso de estudio deberá someterse a un nuevo escrutinio o filtro jurídico, en pos de evidenciar si la nulidad corresponde declararla total o parcialmente: esta última opción, entre otras, trae consigo ordenarla en la sentencia de casación cuando su efecto jurídico se pueda conjurar o desglosar desde este concluyente pronunciamiento de la jurisdicción ordinaria, es decir, en cuanto sus consecuencias procesales se puedan normalizar, enderezar y reivindicar excluyendo el vicio sin necesidad de retrotraer lo actuado, lo cual dependerá del momento procesal en que se haya materializado o generado la infracción a la normatividad sustancial.

Siendo ello así, la infracción al debido proceso o al derecho de defensa (técnico o material), debe ser de bulto, grosero, que pretermita u omita un acto procesal distinguido por la ley y al que obligatoriamente los funcionarios deban acceder para su no conculcación.

Nunca puede asimilarse con cualquier criterio aislado, subjetivo y genérico, sino por

los motivos previamente determinados por Ley y con ocasión al desarrollo jurisprudencial que la Corte vaya realizando; no obstante algunos supuestos de los requeridos por la jurisprudencia abordó el togado, sin embargo, ello no es suficiente para dar por demostrada la debida argumentación o mejor aún, todo lo explicado por el libelista confronta las decisiones de instancia en franca vulneración de variados institutos casacionales.

Cuarto: el defensor agrupó en su embestida, otras fallas de mayor extensión, las cuales se identifican, verbigracia, con la evidente vulneración del postulado de autonomía que rige el recurso extraordinario, al sustentar el yerro propuesto de nulidad por violación al derecho de defensa técnico en un mismo texto argumentativo, con la comprobada existencia de irregularidades sustanciales junto con el falso juicio de legalidad de la vía indirecta de violación de la ley, alternados con la vulneración del principio de investigación integral: combinación letal, por ser excluyentes los presupuestos de unos y otros desatinos, lo cual se patentizó en los diversos enunciados de la demanda; por cuanto, en el error de derecho, por ejemplo, se ataca la vigencia de la prueba, sin ser procedente acudir a alguna causal de nulidad para su prosperidad, lo cual, como es obvio, se muestra insólito fusionarlos.

Como puede entenderse, el impugnante no expuso alguna idea conforme a las pautas establecidas para someter el criterio plasmado por la judicatura y elevarlo a los desaciertos que le atribuyó, en tanto, de ningún modo demostró el daño irreparable a la ley sustancial, más bien lanzó una gran diatriba en oposición al criterio judicial, con ello, divulgó lo insustancial de su arremetida, cercenando de paso, cualquier coherencia argumentativa, en tanto, por ejemplo, la violación del principio de investigación integral, totalmente omitida por el libelista, pero en el fondo, buscada por él, tanto así que en su petición final requirió la nulidad de lo actuado a partir del cierre del ciclo instructivo, para que se practiquen “debidamente” las pruebas atacadas.

Es tal la incoherencia del recurrente, que de plano descartó la vulneración al derecho de defensa técnico alegada en algunos apartes como principal en el contexto de su memorial, para suplirla por fallas sobre la validez de las pruebas, pues si se recolectaron indebidamente, es decir, de manera ilegal, era ese y no otro el sentido de ataque que debió implementar en la demanda.

El principio de investigación integral, comporta al administrador de justicia la carga procesal de averiguar tanto lo favorable como lo desfavorable a las pretensiones del indagado, imputado o enjuiciado, en conexión a la facultad de ordenar pruebas de oficio, a fin de ir progresivamente aclarando todos los puntos oscuros no revelados por los hechos o los medios legalmente recopilados en la actuación; en tanto que se pasa de la ignorancia judicial (ausencia o escasez de evidencias) a la certeza demostrativa que permita explicar tanto la conducta punible como la responsabilidad del implicado.

Ahora, el concepto que le da vida a la infracción en comentario, no se traduce únicamente en mostrar un listado hipotético y subjetivo de pruebas o quizás en presumir una gran variedad que jamás se recaudaron; esto, desde luego, enseña otras alternativas: a) las dejadas de practicar -solicitadas y negadas-; b) las que han debido ser recolectadas -inactividad de las partes-; c) las peticionadas por la defensa -decretadas y no practicadas⁸-, o las que de verdad demostraban los hechos materia de investigación y juzgamiento -no requeridas ni ordenadas por los funcionarios-.

Se debe, en ilación con lo precedente, proponer en casación, aquellos medios ignorados por las instancias, con el objeto de indicarle a la Sala: su fuente, conducencia, pertinencia y utilidad de los mismos.

Tiene un alto significado lo expresado, en el entendido que todas aquellas omisiones probatorias que sean demandadas en sede extraordinaria al amparo del principio de

investigación integral y, como es obvio, bajo la égida de la Ley 600 de 2000, deben excluir medios inconducentes, inútiles, insuficientes, dilatorios, superficiales, insubstanciales e ineficaces, toda vez que, un ataque apoyado en cualquiera de tales hipótesis, no evidencia el menoscabo al referido postulado.

El ejercicio dialéctico del libelista no cesa ahí: es menester además argumentar la incidencia favorable, decisiva e incontrovertible de tales medios de cara a las valoraciones y conclusiones del fallo objeto de censura; incluso, el jurista adquiere el compromiso de enseñarle a la Sala que las pruebas ignoradas por los juzgadores al ser sopesadas con los que sirvieron de fundamento para edificar la sentencia, abaten el grado de certeza aceptado y construido por los funcionarios a fin de ordenar y evaluar –al retrotraer la actuación- aquellas omitidas, con el objetivo fundamental que impere la verdad, la justicia y la equidad en la administración de justicia.

Como puede observarse, la inactividad argumentativa del defensor es abrumadora, en tanto, ni mencionó el postulado objeto de análisis, jamás lo trabajó y menos aún, se aproximó a lo puntualizado por la Sala sobre el particular; lo único que hizo fue formular un listado de medios, sin que hubiese realizado el más mínimo intento y esfuerzo para llenarlo de contenido jurisprudencial, con el agravante que algunas sí se practicaron como la inspección judicial en pos de la reconstrucción de los hechos; diligencia que en su opinión debe repetirse porque, entre otros argumentos, no se le hizo caso al fiscal de cómo debía practicarse, lo cual demuestra, absoluta dejadez, en tanto, las pruebas para su aducción no se realizan por el capricho de las partes sino en interés del proceso y con sujeción a la ley, correlacionadas con los actos antijurídicos objeto de investigación y juzgamiento.

Quinto: La Sala viene insistiendo que cuando se promueve un ataque por error de derecho, en el sentido de falso juicio de legalidad, se debe atacar de manera ineludible, la naturaleza jurídica del medio cuestionado, en su doble connotación: i) se genera un

aspecto positivo, cuando la judicatura le concede validez suasoria a una prueba sin tenerla, puesto que, como es obvio, incumple las exigencias formales de su producción disciplinadas en el estatuto instrumental y ii) se presenta el aspecto negativo, a la inversa, esto es, cuando los funcionarios judiciales la refutan porque en su sentir procesal, no observan los presupuestos legales para su eficacia normativa, siendo que de verdad los cumple⁹.

Desde luego, aquí no para todo, es menester, en forma posterior, que el jurista disuada a la Sala, de la mano de la valoración en conjunto del restante plexo probatorio, de cuál es el efecto jurídico que pretende al descubrir el yerro aludido, con tal fuerza persuasiva que, objetivamente demuestre la urgente necesidad, de variar el rumbo jurídico de la decisión atacada.

El libelista no acató las pautas atrás expuestas, las ignoró en todo su contexto, en donde de manera exclusiva elevó el reparo por la ruta que en su opinión se acoplaba más a sus reflexiones, sin embargo, inundó el escrito de conjeturas inadmisibles en esta sede extraordinaria, como cuando expuso que la prueba incriminatoria relacionada con la declaración del menor Adrián Arley Medina Escobar, es la única que responsabiliza a su mandante del acto ilícito a ella atribuido o en punto de la inspección judicial que pretende se vuelva a practicar, la cual demostraría ausencia de culpabilidad.

No obstante, el togado nada dijo sobre lo narrado por su mandante, quien aceptó que había disparado su arma de dotación para detener a los motociclistas; así lo indicó la inculpada en la diligencia de injurada que se le recibió el 15 de enero de 2008:

... el señor de la motocicleta gira a la izquierda... donde se inició la persecución, durante el recorrido hecho se le dieron varias voces de parte con el pito de la motocicleta de la Policía Nacional, situación que ellos desconocen, pero hacen caso omiso a la solicitud teniendo en cuenta que iban sin chaleco y sin casco, el parrillero constantemente

miraba hacia atrás, o sea que conocía de la persecución y según lo que parece no le indicaba a su compañero el conductor para que parara la moto, cuando la motocicleta se regresa... el parrillero hace un ademán con su mano derecha, que la llevaba en la parte de atrás en la parrilla de la moto sosteniéndose, se la manda hacía la parte delantera de su cuerpo, lo que me hizo suponer que trataba de esgrimir algún tipo de arma, situación que me hizo reaccionar con mi revólver de dotación oficial, revólver Smith Wesson calibre 38, tratando de inmovilizar la moto, disparando a la llanta delantera de la misma, terminando de impactar al señor conductor de la motocicleta DIEGO FERNANDO LANDAZURY a la altura del antebrazo izquierdo y es en este momento que este desiste de la huida y se logra la intercepción de la moto¹⁰.

Luego, la refutada ausencia de pruebas que quizás dejaban sin soporte el resultado típico imputado a la acriminada, son simples conjeturas fuera de contexto exhibidas por el defensor sin ninguna temática casacional, en tanto, jamás trabajó los soportes de la narración referida, si se quiere de cara a alguna propuesta normativa que justificara su comportamiento y bajo esa línea petitionó fuera absuelta, lo cual, como es obvio, resulta inconcebible.

Incluso, tampoco indicó el togado, cómo se afectó el interés procesal o probatorio y cuáles fueron sus consecuencias, frente a la mención en tres declaraciones juradas de algunos artículos propios de la Ley 906 de 2004, por parte de la funcionaria judicial, como para pretender dejar sin validez tales contenidos, además, si se tiene presente, que en otras diligencias se les impuso los artículos 331 y 332 del Código Penal Militar.

Ahora, el actual defensor descartó de tajo la inspección judicial de reconstrucción de los hechos, que era esencialmente, como lo ordenó el Juzgado de conocimiento, para determinar la ubicación y trayectoria del proyectil; evidencia practicada el 13 de enero de 2009 y, contrario a lo afirmado por el recurrente, contó con la presencia de la hoy condenada SI. ENELIA MONDRAGÓN BRAVO en compañía de su otrora abogado,

con la intervención del lesionado, el parrillero y testigo, un planimetrista, un fotógrafo judicial y otro funcionario de balística.

Tal diligencia no se puede dejar sin validez con argumentos tan tenues al decir que no se hizo como lo pidió el Fiscal o porque con una nueva reconstrucción de los hechos, se demuestra las falacias de los testigos; de verdad se requiere que la prueba adolezca de los vicios atrás certificados para por lo menos iniciar el estudio sobre su legalidad y no concentrarse en etéreas conjeturas, sin razón alguna.

Sexto: este desafuero se nutre de las constantes generalidades traídas a colisión en la demanda por el letrado, imponiendo su exclusivo criterio subjetivo por encima del de los juzgadores, como cuando indicó que si la defensora de familia hubiese estado presente en la declaración del joven de 16 años (parrillero) él “habría dicho la verdad real de lo ocurrido”, lo cual, sin duda alguna, es otra de las hipótesis indemostradas del togado.

Por otro lado, no se percató o, mejor aún, dejó de trabajar el hecho, este sí corroborado, que el citado 13 de enero de 2009, declaró como testigo en la inspección judicial, pero esta vez presentó su cédula de ciudadanía por haber adquirido la mayoría de edad, lo cual deja, en el vacío y sin ningún efecto la censura planteada, al contradecir en un todo, el dicho de la procesada en esa diligencia.

Como se puede apreciar son innumerables los desatinos del demandante, al presentar como argumentos opiniones subjetivas y abstractas sin ninguna posibilidad de transformar el fondo del asunto de acuerdo a sus pretensiones: en oposición del criterio de los funcionarios.

Por ello, la Sala tiene el deber jurídico de recordar que en temas de casación ningún supuesto de hecho o de derecho puede ser abordado desconociendo la ley y los presupuestos jurisprudenciales que la vienen desarrollando, pues hacerlo así desquicia el sentido, existencia y finalidad del recurso extraordinario; relegando, precisamente, los

postulados que lo rigen como el de claridad, taxatividad, coherencia, precisión, objetividad, entre otros, los cuales, fueron ignorados por el censor.

Sin que se entienda como una respuesta de fondo sino en virtud del ejercicio pedagógico que viene realizando la Sala, como una garantía más de los derechos constitucionales fundamentales de las partes, se puntualizaran algunos aspectos inherentes al caso en estudio.

El Juez Colegiado, afirmó:

Con los anteriores señalamientos, tenemos pues, que el resultado de lesiones personales en la integridad del ofendido, fue la concreción del riesgo creado por la SI. MONDRAGÓN BRAVO ENELIA y no, que tales lesiones fueron producto de un riesgo distinto, en este caso de un riesgo creado por la propia víctima como parece ser el planteamiento que realiza la defensa... Planteadas así las cosas, en estricta dogmática y bajo el instituto de la imputación objetiva no se evidencia en el comportamiento de la víctima señor LANDAZURY MOSQUERA DIEGO FERNANDO una intervención dolosa o imprudente de su parte que alterara la relación de riesgo que previamente había creado la SI. MONDRAGÓN BRAVO. (...)

Funda el ilustre apelante el argumento de la posible defensa putativa de la procesada a partir del supuesto fáctico de un ademán que hiciera el parrillero ADRIAN ARLEY MEDINA ESCOBAR, y pretende postularlo como un hecho probado... Veamos entonces que en principio los dos policiales argumentan un supuesto ademán que hiciera el parrillero de los motociclistas perseguidos, sin embargo, los dos policías, tanto quien conducía la moto como la procesada, a pesar de que se encontraban a escasos cinco metros de distancia ante el supuesto ademán, tienen comportamientos distintos, pues mientras que la SI. MONDRAGÓN BRAVO ENELIA reacciona disparando su arma de dotación oficial para defenderse, quien conducía la moto, es decir el PT. DÍAZ RINCÓN JAVIER

ANTONIO no reacciona, y no en términos de utilizar armas, sino en los términos del rol que desempeñaba en aquel momento, es decir, de ejecutar maniobras evasivas o lo que se ha denominado reducir la silueta o la probable área de impacto, lo que se lograría reduciendo la velocidad, desviando la trayectoria de la motocicleta, ocultándose, etc., pero extrañamente el conductor de la moto policial continúa su marcha normalmente, es más, llegan de manera inmediata al lugar donde se detiene la moto perseguida y proceden a requisar a sus ocupantes¹¹.

Absolutamente nada de lo expuesto trabajó el libelista, como para iniciar un estudio reflexivo y serio, menos aún, se refirió a las reglas de la lógica plasmadas en el fallo aludido, como cuando allí se indicó:

Lo anteriormente expuesto, lleva a esta Sala de Decisión a señalar que de aceptar el supuesto ademán realizado por el parrillero, y que argumenta la procesada como causal para reaccionar con su arma de dotación lo coherente sería que los dos uniformados que hacían parte de una unidad policial con formación en procesos policiales, involucrados en aquella persecución, con la conciencia de la actuación policial que ejecutaban, al momento de observar el supuesto ademán del parrillero perseguido, ello implica, de acuerdo a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, que los dos policiales deberían haber reaccionado defensivamente cada uno de acuerdo a su rol; sin embargo, ello no ocurrió así.

En otro aparte, también el Tribunal Superior Militar, expuso una nueva máxima, la cual, como es costumbre del libelista, no fue motivo de ningún ataque, como para pensar en absolver a su prohijada, como al unísono lo peticionó.

Por último, no resulta coherente el argumento defensivo de la procesada cuando señala que con su reacción buscaba impactar la llanta de la motocicleta y detener su marcha, pues desnaturaliza el argumento propio de la legítima defensa en el que se persigue es

neutralizar esa agresión actual e inminente que en el caso sub judice representaba el patrullero ADRIAN ARLEY MEDINA ESCOBAR, pues, por regla de experiencia el buscar impactar con un revólver, es decir, un arma corta, la llanta de una motocicleta que se desplazaba a una velocidad aproximada de cincuenta kilómetros por hora resulta un acto poco probable, máxime cuando desde donde se hace el disparo también es una plataforma móvil que se desplazaba a alta velocidad.

La poca posibilidad de impactar la llanta de la motocicleta es una ponderación exigible a los policiales, dada su formación, experiencia y manejo de las armas cortas, y conocedores de esa débil posibilidad implica necesariamente que la amenaza no era de tal envergadura que le exigiera ordenar su intención de disparo directamente al parrillero que supuestamente representaba la amenaza¹².

Así las cosas y como quiera que el recurso extraordinario de casación está regido, entre otros, por el principio de limitación, las deficiencias de la demanda jamás podrán ser remediadas por la Corte, pues no le corresponde asumir la tarea cuestionable propia del recurrente, para complementarla, adicionarla o corregirla, máxime cuando es antiquísimo el criterio de la Sala, de ser un juicio lógico-argumentativo regulado por el legislador y desarrollado por la jurisprudencia, con el propósito de evitar convertirla en una tercera instancia.

La Sala advierte y lo repite ahora: no es un alegato deshilvanado y fuera de contexto jurídico con el que se pretenda derrumbar la legalidad de un proceso. Se requiere un mínimo esfuerzo lógico argumentativo a tono con la ley y la jurisprudencia, en donde paso a paso se vaya derrumbando la credibilidad otorgada por los falladores a las pruebas, si se selecciona la vía indirecta; o quizás la directa, cuando el recurrente exponga con una temática jurídica contundente que las instancias desbordaron la aplicación o interpretación del derecho en relación con los hechos y pruebas aceptadas, entre otras alternativas.

Otro de los postulados del recurso extraordinario de casación es el dispositivo, con el cual, lo acometido en el libelo convoca inexorablemente a su delimitación. Sin que pueda ni deba hacerse, una readecuación de las censuras y sus fundamentos, para así cumplir con la forma y luego de fondo, dictar la sentencia correspondiente. Esto concitaría a actuar en dos extremos excluyentes y exclusivos, en donde se unificarían las pretensiones contenidas en el escrito con el criterio jurídico de la Sala al enmendarlas, perfeccionarlas y, desde luego, dejarlas trascendentes para fallar en consecuencia. Por tanto, si se admite un libelo que incumpla elementales presupuestos de lógica y debida argumentación, no se combate ningún agravio sino se promueve la impugnación, usurpando facultades inherentes a las partes, en una actuación penal, lo cual es inadmisibile.

Por esta potísima razón, se insiste en la consagración de algunos requerimientos sin los cuales el recurso se torna inane y queda convertido en un simple alegato de instancia -como en el caso de análisis- donde sólo impera la exclusiva voluntad del demandante, más no se exponen de manera trascendente la injuria, vilipendio o afrenta a la ley, la Constitución o al Bloque de Constitucionalidad.

No es que la “técnica” por si misma tenga como fin enervar los derechos adquiridos a los intervinientes o sujetos procesales, ni pueda reflexionarse siquiera que los yerros conducen a la Corte a desconocer situaciones fáctico-jurídicas de mayor relevancia; por tanto, si la Sala entra a solucionar todos los defectos contenidos en el libelo -admitiéndolo- se le irrogaría a la Judicatura un poder absoluto y arbitrario al reconfigurarlo y adecuarlo a posturas argumentativas decantadas por los intervinientes en el proceso, para luego entrar a decidir el problema de fondo: lo cual es absurdo, inconveniente e incorrecto.

Se verifica, entonces, que el recurrente presentó una alegación producto de su propia percepción del derecho, los hechos y las pruebas contra lo afirmado por los funcionarios

judiciales, sin ninguna prevalencia en la lógica-jurídica requerida para sustentar las dos censuras elevadas por nulidad y falso juicio de legalidad, con lo cual sus pretensiones se alejan de la filosofía que irradia el instituto casacional.

Por último, estudiados los ataques, sólo conjeturas, suposiciones y especulaciones identifican las censuras, sin que se hubiese presentado una motivación coherente con la propuesta casacional, circunstancia por la cual, la Corte inadmitirá los cargos uno (1) y tres (3) presentados por el defensor a nombre de la Subintendente de la Policía Nacional ENELIA MONDRAGÓN BRAVO.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

R E S U E L V E

Primero: Admitir el cargo número dos (2) contenido en la demanda de cara a posibles falencias referidas al axioma de legalidad de la pena, como atrás se indicó.

Segundo: en consecuencia, córrase traslado a la Procuraduría Delegada en lo Penal, para que rinda, en el menor término posible, el concepto correspondiente.

Tercero: Inadmitir los cargos uno (1) y tres (3), elevados por nulidad en punto de la violación al derecho de defensa técnico como el propuesto por falso juicio de legalidad, presentados a nombre de ENELIA MONDRAGÓN BRAVO, en virtud de lo argumentado en párrafos precedentes.

Cuarto: Contra lo decidido no procede recurso alguno.

Quinto: Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO
Cita medica

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

Permiso

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
SALAZAR OTERO

LUIS GUILLERMO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Las sentencias condenatorias fueron proferidas el 4 de marzo de 2009 y 23 de febrero de 2011, respectivamente.

2 Ver demanda, folio 704, c. o, Tribunal.

3 Se refirió a los radicados 29.516 (23-6-08) y 33.364 (9-12-10).

4 Transcribió grandes apartes de las sentencias C-252 de 2001, S T-175-97; T-123-98,

T-267-00, S C-242-97; se refirió a la Constitución Nacional de 1886, artículo 161 y a los radicados de esta Sala números 24011 (12-12-05) y 17257 (4-9-03).

5 Cito los radicados: 24890 (1-6-06), 26065 (21-4-07), 24986 (25-3-07), 24986 (20-7-07), 25667 (6-8-07), 24786 (23-1-08), 28871 (29-7-08), 27263 (17-6-09), 28199 (23-8-09), entre otros.

6 La forma lógica y argumentativa en sede extraordinaria para presentar una demanda, entre otros motivos, no se traduce en formularle preguntas a la Corte, de cómo pudo o no ser tratado algún tema o explicitando aquellas falencias advertidas por los recurrentes a manera de resolver un interrogatorio o cuestionario; ello encierra más bien, un verdadero análisis demostrativo, en donde paso a paso, el profesional del derecho, vaya demeritando y degradando la presunción de acierto y legalidad que viene atada a las decisiones proferidas por los funcionarios que administran justicia.

7 Corte Suprema de Justicia, mismo sentido, ver sentencia 15.223 de 12 de febrero de 2002.

8 Evento que deberá ser atacado por violación al derecho de defensa y no bajo el auspicio del principio en estudio, dejando en claro que este no es el caso objeto de estudio.

9 Mismo sentido: Corte Suprema de Justicia, Radicados: 15.042 de septiembre 4 de 2002 y 23.613 del 28 de septiembre de 2006.

10 Ver folio 133, c.o. 1.

11 Ver folios 600 a 609, c.o. Tribunal.

12 Ver folio 610 y s.s., ibídem.