

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta No. 291.

Bogotá, D. C., nueve (9) de agosto 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 presentada por el defensor de GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ, contra el fallo del Tribunal Superior de Bogotá¹, que confirmó el proferido por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con funciones de conocimiento de la misma ciudad, el cual le impuso la pena de treinta y dos (32) meses de prisión, por la consumación del punible de lesiones personales dolosas.

H E C H O S

El 11 de julio de 2007, a las 7:10 a.m., debajo del puente de la Avenida 68 con Primera de Mayo, GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ atacó a Mario Cadena Piñeros, sin medir palabra y cuando lo tuvo al frente, “con un objeto metálico contundente y una cadena”, en instantes en que aquél se disponía abordar un vehículo de servicio público.

La causa de la agresión se precisa porque el aquí condenado se unió con José Aparicio Bejarano dueño de un taller de carpintería, a quien la víctima había denunciado porque todos los residuos de aserrín se adherían al interior de su vivienda, con grave perjuicio para la salud de su familia, motivo por el cual, Aparicio Bejarano fue sancionado por las autoridades respectivas.

Con ocasión de tal suceso, el lesionado Mario Cadena Piñeros, en atención al examen practicado por personal del Grupo de Clínica Forense (BOG-2007-035804) del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, conceptuó:

Se evidencia: 1) Cicatriz ligeramente hipocromica, con eritema periférico de 1.5 cms, región temporofacial izquierda, que por sus características actuales es ostensible. 2) Pirámide nasal y punta central, narinas simétricas. Rinoscopia: se observa ligera septodesviación izquierda, mucosa congestiva, no evidencia de sangre reciente, permeabilidad conservada. CONCLUSIONES: Se ratifica incapacidad Médico Legal dada de DOCE (12) días, DEFINITIVA, a partir de ocurridas las lesiones. Como secuelas: Deformidad física en rostro permanente. Sin consecuencias funcionales”2.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 27 de octubre 2010, ante el Juzgado Treinta y dos Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá, se llevó a cabo audiencia preliminar de formulación de imputación por el presunto delito de lesiones personales dolosas³, la cual fue ajustada a derecho por el funcionario judicial referido conforme los preceptos 290, 292 y 294 de la Ley 906 de 2004, aseverando el procesado que no aceptaba los punibles a él atribuidos.

2. El 2 de diciembre siguiente, ante el Juzgado Séptimo Penal Municipal con funciones de conocimiento de la misma ciudad, se tramitó la formulación de acusación; además, se reconoció la calidad de víctima a Mario Cadena Piñeros.

3. El 1º de febrero de 2011, se instaló y finiquitó la audiencia preparatoria; en dicho acto procesal, las partes descubrieron sus correspondientes elementos probatorios: testimoniales, documentales y evidencia física. Así mismo, realizaron dos estipulaciones: una, referida al dictamen médico legal y, la otra, en razón a la plena identidad del acriminado.

4. El 3 de marzo de 2011, se inició y llevó a término la audiencia de juzgamiento, para luego concluir la primera instancia con el sentido del fallo, el cual fue, de carácter condenatorio, en donde expuso, entre otros argumentos, los siguientes:

... la Fiscalía contó con el testimonio del mismo afectado quien fue claro en relatar los hechos sucedidos el día de la agresión, indicando enfáticamente que fue GUSTAVO ALMECIGA RODRÍGUEZ (sic) quien le causó la lesiones descritas en los dictámenes médicos ya relacionados, que para ello utilizó sus puños, un objeto metálico, las llaves y una cadena que llevaba con las llaves. De lo anterior se tiene que por más que la defensa intentó restar credibilidad a los testigos de la Fiscalía, en especial a la víctima, sus esfuerzos fueron infructuosos, toda vez que estos testimonios fueron claros, veraces y coincidentes, además porque en especial el testimonio de la víctima coincide integralmente con la denuncia y la entrevista que fueron rendidas por el mismo⁴.

5. El 30 de marzo del año citado, el Juzgado Séptimo Penal Municipal con funciones de conocimiento, le impuso a GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ, treinta y dos (32) meses de prisión, multa de 34.66 smlmv, como autor penalmente responsable del punible de lesiones personales dolosas. Como sanción accesorio, lo inhabilitó en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la pena principal; así mismo, le suspendió la ejecución condicional de la pena por 36 meses.

6. El 17 de agosto de 2011, el Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la decisión recurrida por la defensa técnica.

7. A su turno, el mismo interviniente, impugnó en sede extraordinaria el fallo de segunda instancia proferido por el Juez Colegiado; días después, esto es, el 5 de octubre de 2011, el citado profesional del derecho, presentó el correspondiente escrito; libelo que la Sala entra a calificar.

8. Como se observa que el libelo se asimila a un escueto y simple memorial de instancia, esto es, confeccionado de manera libre, genérica y subjetiva, la Sala lo resumirá en varios ítems, con el objeto de facilitar su entendimiento, comprensión y claridad, pues por sus planteamientos vagos y ambiguos, de suyo, es imposible establecer y seguir un orden metódico, conceptual y lógico, como se supone, debe acompañar una embestida de estas magnitudes, en sede extraordinaria.

D E M A N D A

Bajo la égida de la Ley 906 de 2004, precepto 181, el libelista atacó el fallo de segundo grado, en dos sentidos.

Primer cargo: Nulidad.

Alegó que se violentaron los artículos: 7, 2º (presunción de inocencia) de la Ley instrumental aludida, el 29 de la Constitución Política, la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y el Pacto Internacional de Derechos Humanos (PIDH); por ello, aseguró que se aplicaron indebidamente los tipos penales por los que se condenó a su asistido y se dejaron de aplicar las siguientes normas: 6 (legalidad), 372 (fines de las pruebas) y 381 (conocimiento para condenar) de la Ley 906 de 2004; motivo por el cual, se quebrantó debido proceso.

Expuso que en las motivaciones puntualizadas por el Juez de conocimiento al momento de enunciar el sentido del fallo, se “omitió toda actividad probatoria... al punto de no indicar tan siquiera una prueba de cargo”, pues la víctima no hizo sino ratificar su

denuncia, “que antes que elemento de convicción, constituye tema de prueba, es decir, algo por demostrar”⁵.

Para el memorialista, es obvio, que si una persona incrimina a otra de consumir un delito, es su deber “aportar el elemento material probatorio que sustentara su señalamiento”, si no lo logra, le corresponde al ente acusador suplir tales deficiencias demostrativas; en este orden, anotó el togado: “a la investigadora le pareció suficiente calificar la ratificación de la denuncia como declaración de testigo presencial de los hechos y se desobligó de dar cumplimiento con la garantía procesal de la carga probatoria”.

Yerro también convalidado por el Tribunal cuando se refirió a la igualdad de armas, motivo por el cual, insiste en que le era obligado a la víctima demostrar la autoría de su prohijado, cuestión que en su opinión, no ocurrió así, luego si se condenó al procesado, de contera se desconoció, la presunción de inocencia a su favor, porque “al procesado no se le puede arrinconar, obligándolo a demostrar su inocencia, cuando la parte acusadora no aporta ninguna probanza que comprometa su responsabilidad”, porque el quejoso quiso comprometer a los amigos de Aparicio Bejarano “con quien sostenía agrias discrepancias y sabía de su solvencia económica que garantizaba a su favor un enriquecimiento sin causa”⁶.

En un nuevo título “perjuicio causado”, sostuvo que se atentó contra el buen nombre de su prohijado y se lo condenó sin pruebas, so pretexto de una imaginaria equivalencia de armas, “pues, todos sabemos que esa igualdad es solo teórica”, en donde el defensor se encuentra en desventaja frente a ese “gigantesco” ente que es la Fiscalía General de la Nación.

Al analizar el Tribunal las pruebas de descargo, las consideró subjetivas, porque mostraban antipatía y hostilidad contra de la víctima, lo cual para el abogado “es la tapa”,

en tanto, exoneró a la Fiscalía de probar la imputación elevada contra su mandante.

En lo que atañe a esta censura, sostuvo el togado que la violación al debido proceso se manifiesta “al descargar la responsabilidad del Estado, la obligación de demostrar probatoriamente la responsabilidad del autor en el in examine (sic)”.

Indicó, además, que lo precedente es trascendente porque la Fiscalía no demostró que el delito lo consumó su protegido jurídico y, en esas condiciones, se condenó “a un inocente”; por ello, la Corte debe dilucidar si en el sistema acusatorio la igualdad de armas se aplica en todos los eventos.

Solicitó casar el fallo atacado, mediante la declaratoria de nulidad a partir de la decisión de primera instancia, “con el fin de obligar al Juzgado a fundamentar el fallo excluyendo la denuncia penal y su ratificación por parte del señor Cadena Piñeros, por cuanto con ellas no se suplen las exigencias” de la presunción de inocencia”.

Segundo cargo: falso juicio de existencia.

Elevado por aplicación indebida del artículo 29 de la Constitución Política, de la Convención Americana de Derechos Humanos, del Pacto de Derechos Civiles y de las normas penales soporte de la sentencia atacada.

El defensor trajo a colación algunos párrafos plasmados por el Tribunal, en los cuales aseveró que el procesado GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ era el directo responsable de los delitos a él imputados; por otro lado, tampoco le otorgó credibilidad a los testimonios de José Aparicio Bejarano Rubiano y Gabriel Torres Sánchez, puesto que no fueron testigos presenciales de los actos ilícitos y solo refirieron una aptitud conflictiva con la víctima; incluso, transcribió aquellos apartes de la decisión cuestionada en donde le objetaron a la defensa que el inculpado no fue responsabilizado

penalmente “sin pruebas”.

El cargo lo elevó porque no existe dentro del plenario ni la más mínima prueba apta para explicar el aspecto subjetivo del tipo: ni documento, pericia o declaración que verifique la autoría de su prohijado: “leída con detenimiento la sentencia proferida por el a quo, donde se plasman los alegatos de conclusión del ente acusador, pudimos concluir que no existía una sola prueba demostrativa de la responsabilidad de los hechos”.

En su opinión, las reglas de la experiencia evidencian que el denunciante es una persona interesada en el asunto, quiere garantizar sus exigencias monetarias, “es sujeto de pasiones nobles y perversas... especialmente le gusta la ventaja y ganar en cada evento de la vida”. Y, “por haber sido instaurada la denuncia penal por el señor CADENA PIÑEROS, no podía ser el mismo llamado como testigo presencial de los hechos, pues ello lo colocó en posición prevalente, como acusador y testigo”.

Por todo, para el defensor es inaceptable “que la fiscalía en su afán de obtener positivos”, de aumentar su estadística y de paso enseñar una eficiencia que no tiene, influyó en condenar a un inocente, sin que el denunciante hubiese demostrado que el aquí implicado lo atacó; por esto, es su sentir se adecúa al caso el yerro aludido, que le ocasionó a su mandante un grave perjuicio, “con fundamento en una denuncia penal, no soportada probatoriamente”.

La trascendencia la hizo consistir en algunos interrogantes que la Corte le debe resolver: definir si la denuncia es o no un elemento idóneo para delimitar la responsabilidad de una persona y si lo narrado por la víctima “suple la falta de testigos presenciales”; amén de evitar fallos arbitrarios, sin pruebas, como aquí sucedió; por tanto, solicitó casar la sentencia atacada, para en su lugar, absolver a su mandante de los cargos imputados.

C O N S I D E R A C I O N E S

1. Cuestión previa.

La Corte viene señalando que, con la entrada en vigencia del sistema procesal penal acusatorio previsto en la Ley 906 de 2004, se amplió el radio de acción para acceder al recurso extraordinario de casación, pues en la actualidad la impugnación es susceptible contra decisiones de segunda instancia dictadas por los diversos Tribunales de Distrito Judicial asignados en el territorio nacional, atacando los fallos de condena o absolución, sin tener en cuenta como presupuesto para su admisibilidad el quantum mínimo de pena descrito en cada injusto típico, como lo imponían las legislaciones anteriores.

En esencia, para ser admitida la demanda, el censor debe tener interés, formular y desarrollar los ataques contra la sentencia de segundo nivel y, desde luego, acreditar la afectación de derechos y garantías fundamentales. Siendo imprescindible, además, materializar el contenido del artículo 180 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que una de las obligaciones al confeccionarla es demostrar la necesidad de intervención de la Corte para el logro de cualquiera de los fines establecidos por el instituto.

Siendo ello así, el Principio de Intervención debe ser el norte del profesional del derecho, pues integra cuatro aspectos teleológicos que se traducen en el espíritu de las censuras: (i) la efectividad del derecho material, (ii) el respeto de las garantías de los intervinientes, (iii) la reparación de los agravios inferidos a las partes y (iv) la unificación de la jurisprudencia.

Estos propósitos se deben conjugar, en armonía, coherencia total y avenencia con los progresos jurisprudenciales cristalizados en punto de los supuestos requeridos para atacar y demostrar los posibles yerros conculcados por los funcionarios judiciales, sin ser permitido desligar, apartar o separar el trípode casacional: fines, causales (debida sustentación) y trascendencia; excepto cuando la Sala advierta, que por

vigencia de derechos y garantías fundamentales constitucionales, obviamente quebrantados, deba casar de oficio la decisión del Juez Colegiado, desde luego, con base en motivos diversos a los expuestos en la demanda o iguales si la censura se manifiesta indebidamente sustentada.

El anterior criterio se consolida al entender que la Corte de Casación Penal, jamás ha predicado la inexistencia, ausencia o falta de los requisitos formales para decidir de fondo el caso o el éxito de la demanda en el nuevo esquema procesal penal acusatorio; todo lo contrario, el recurso extraordinario no perdió su entidad de juicio lógico-argumentativo, pues el libelo deberá cumplir pautas que impidan concebirlo como tercera instancia, donde los reparos compilen presupuestos racionales de no contradicción, claridad y precisión. Tampoco le corresponde, en consecuencia, interpretar las alegaciones de los recurrentes⁷, rehacer, modificar, readecuar o transformar el fondo de los ataques.

La Sala, por tanto, viene sosteniendo que para admitir o seleccionar una demanda con el objeto de decidir de fondo el problema jurídico planteado, ella deberá sujetarse al cumplimiento de los presupuestos formales consagrados en el artículo 184, ordinal 2° de la Ley 906 de 2004, con el propósito de demostrar la evidente vulneración a los derechos fundamentales constitucionales de los intervinientes con la actuación penal; siendo ello así, se deben tener siempre presentes los principios de taxatividad, claridad, autonomía, razón suficiente, no contradicción, limitación, objetividad, comprensión y precisión, entre otros, para –de la mano con ellos– desplegar una argumentación puntual y razonable, habida consideración de compendiar en el ataque, aquellos errores de juicio o de actividad en los que pudieron haber incurrido los falladores, a fin de evidenciar, por ejemplo, la efectiva e indiscutible normatividad jurídica que debió regir el asunto, la adecuada y legal valoración de los medios probatorios o desentrañar manifiestos desfases contra el debido proceso.

También ha indicado la jurisprudencia, en diversas oportunidades que (i) la correcta selección de la causal, (ii) el interés del actor, (iii) la coherencia de los cargos aducidos, (iv) la puntual fundamentación fáctica-jurídica y (v) el cumplimiento de al menos uno de los fines del instituto; marcan la pauta para declarar la inconstitucionalidad o ilegalidad del fallo en atención al artículo 184, 3 de la Ley 906 de 2004.

De cara al segundo referente inmediatamente disciplinado, se tiene que el “interés” se halla íntimamente relacionado al concepto de agravio, perjuicio o daño que, desde luego, tiene que afectar los derechos fundamentales de las partes con la decisión por ellos recurrida en sede extraordinaria; sin embargo, si el interviniente no sufrió ningún menoscabo real u objetivo con el fallo atacado, tampoco, como es obvio, tendrá “interés” en cuestionarla, justamente, porque no habrá garantía que subsanar ni se podrá, por ende, restablecer alguna norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal de las llamadas a regular el caso, puesto que, no existe vulneración a la legalidad del proceso en sus diversas manifestaciones cognoscentes⁸.

2. El artículo 98 de la Ley 1395 de 2010, modificó el precepto 183 de la Ley 906 de 2004, en punto de las exigencias procesales para iniciar el trámite de casación, por tal razón, la Sala constata, que en el presente caso, se dio estricto cumplimiento a los presupuestos allí plasmados, por parte del Juez Colegiado; motivo esencial y suficiente para continuar el estudio del libelo.

3. Caso concreto.

La Corte advierte que los ataques formulados contra la sentencia de segundo nivel expedida por el Tribunal Superior de Bogotá, no reúnen los mínimos presupuestos de coherencia y lógica-argumentativa descritos por la jurisprudencia para admitir la demanda presentada por el defensor de confianza de GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ

y, por esa vía, lograr la infirmación de la decisión cuestionada, en tanto, el jurista incurrió en graves, múltiples y exacerbadas falencias, las cuales atentan contra la filosofía que inspira el recurso extraordinario de casación.

Menos aún puede entenderse los reproches como nuevas rutas para confeccionar escritos de libre importe 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 los libelos en búsqueda de fines jurídicos subjetivos o hipotéticos para asegurar un posible éxito, tal como lo plasmó el memorialista.

Como metodología, la Sala abordará el estudio de los ataques, estableciendo aquellos puntos más sobresalientes en cada uno, a fin de determinar de manera precisa los desatinos de mayor impacto lógico argumentativo, con el inmediato objeto de brindarle al impugnante suficiente claridad en torno a los dislates presentados en su escrito.

Sobre la violación al debido proceso.

Debe ser sustentada por nulidad, la cual, no se puede aproximar a cualquier discurso con el que se pretenda su declaratoria, en tanto, ella en sí, encierra, unos presupuestos mínimos de argumentación, precisión y alcance, sin estos, la arremetida contra la legalidad de la actuación queda huérfana, solitaria y carente de sentido.

Es preciso explicar, 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).

El postulado de prioridad, de igual modo, debe ser el norte del libelista, con el objeto

de precisar qué ataque de los potencialmente presentados por esta prerrogativa –entre varias alternativas- tiene mayor entidad o extensión de lesión en el proceso; por tanto, dicha labor es exclusiva del demandante, pues de prosperar el que reúna tales características judiciales, superaría a los demás; también tendrá como labor esencial, pormenorizar las normas sustanciales virtualmente vilipendiadas y, desde luego, mostrar un desarrollo inherente a la legislación base de la censura, indicar la repercusión final y trascendente de cada nulidad propuesta y señalar desde qué instante solicita su declaratoria, respaldando las razones para ello, en cargos separados, como es obvio, si son varios los embates.

Lo precedente, por cuanto, la nulidad es un remedio extremo que busca revertir el derecho quebrantado y dejar incólume la estructura del proceso; entonces, es compromiso del abogado demandante argumentarlo en ilación con las pautas expuestas y demostrar objetivamente la existencia material de la infracción junto con la correspondiente consecuencia, pues no cualquier falencia que se alegue rompe el equilibrio jurídico previsto en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

Por consiguiente, si se quiere proponer alguna, como la alegada, 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 jurisprudencia⁹.

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 el demandante.

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 intervinientes o partes en la dinámica judicial; en tercer término, es obligación del jurista mostrar en interés legal de su representado las bondades, beneficios y ventajas¹⁰ del ataque propuesto.

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 transgresión al debido proceso o al derecho de defensa (técnico o material), debe ser de bulto, grosera, que pretermita u omita un acto procesal distinguido por la ley y al que obligatoriamente los funcionarios deban acceder, desde luego, evitando su no conculcación o, si se quiere, garantizándole los derechos constitucionales fundamentales a los intervinientes, en todos los frentes judiciales.

Son múltiples, complejos y exacerbados los desafueros que presenta la demanda:

Primero: la violación al debido proceso (nulidad), jamás puede asimilarse con cualquier criterio aislado, subjetivo y genérico, sino con fundamento en los motivos previamente determinados por la ley y con ocasión al desarrollo jurisprudencial que la Corte

vaya realizando; por tanto, las pautas atrás descritas, fueron abandonadas de manera sistemática e integral por el libelista e inundo el cargo con hipótesis indemostradas y fuera de contexto, cuando sostuvo, por ejemplo, que: 1) las instancias omitieron valorar toda la “prueba”, 2) no existe “prueba” de cargo, 3) la víctima solo ratificó la denuncia y nunca aportó algún dato para comprobar la incriminación, 4) la Fiscalía tampoco demostró la autoría de su mandante, 5) no se puede arrinconar a su prohijado, 6) el ofendido tenía pleno conocimiento de la solvencia económica de Aparicio Bejarano con quien tenía problemas y disgustos “que le garantizaba a su favor un enriquecimiento sin causa”, 7) se atentó contra el buen nombre de su mandante y 8) cuando el Tribunal desvaloró los testimonios de descargo eso “ya es la tapa”.

Como se puede observar, el memorialista atiborró el ataque de simples conjeturas, presentimientos y alegaciones de libre importe: cuestión alejada de una verdadera sustentación en sede extraordinaria.

Segundo: pretende que la Sala le resuelva sus interrogantes propios de una adecuada cultura jurídica, sin mediar algún ataque serio, acorde con las pautas jurisprudenciales y en punto de una sistemática lógica, siendo ello así, desquició el sentido y contenido de la causal seleccionada, en tanto, los yerros potencialmente supuestos por el jurista, son eso: simples y efímeras expectativas sin ninguna entidad demostrativa.

Tercero: además, con tal actuación, el demandante violentó el principio de no contradicción, toda vez que la motivación debe guardar una unidad conceptual de tal modo que en una misma línea hermenéutica, no es lógico afirmar y a la vez negar alguna circunstancia, hecho o determinada teoría; habida consideración que la conclusión sería producto de un procedimiento intelectual confuso -como en el caso en estudio- pues llegó al extremo de aseverar que la decisión del Juez Colegiado se

construyó sin ninguna prueba no obstante aceptar y transcribir –en el mismo texto- las valoraciones judiciales que, justamente, le estaban demostrando todo lo opuesto.

En punto del falso juicio de existencia.

El error de hecho enunciado, se presenta cuando los juzgadores omiten sopesar un determinado medio probatorio legalmente aportado al proceso o suponen uno, que por el contrario, no fue válidamente incorporado al expediente y, en esas condiciones, fundamentan la decisión de responsabilidad penal o inocencia.

Siendo ello así es imprescindible: (i) determinar la prueba dejada de apreciar o imaginada por los funcionarios que administran justicia, (ii) estimarla en su integridad, sin fraccionarla o limitar su contexto hermenéutico, (iii) valorarla en cuanto a su convergencia o divergencia junto con las demás y (iv) acreditar la trascendencia del daño revelando los motivos de manera clara, puntual y objetiva del por qué la ausencia de mérito de ese medio, presentado como tal o aquella prueba objeto de fantasía, incidieron de forma decisiva en el sentido del fallo cuestionado en sede extraordinaria.

Cuarto: este dislate se verifica con el abandono sistémico de las reglas jurisprudenciales atrás reseñadas y, como si fuese poca la confusión, caos y desconcierto conceptual como metodológico del libelista, los dos cargos fueron motivados sobre la base de una supuesta ausencia de responsabilidad de su poderdante, pues en su exclusiva y personal opinión, no existe ninguna prueba de cargo, desconociendo –como es habitual en su escrito- lo plasmado por las instancias, de cara a la prueba incriminatoria.

Quinto: se identifica este nuevo yerro, con la evidente vulneración del postulado de autonomía que rige el recurso de casación, al sustentar la censura propuesta por falso juicio de existencia, en un mismo texto argumentativo, con errores propios del falso

raciocinio y alternarlos con infracciones al derecho de defensa: combinación letal, por ser excluyentes los presupuestos de unos y otros, lo cual se patentizó en los diversos enunciados de la censura objeto de estudio; por cuanto, en el error de hecho, por ejemplo, se ataca la identidad, existencia o apreciación de los medios, sin ser procedente acudir a máximas de la experiencia, de por sí, insustanciales e inundadas de falencias argumentativas, como cuando afirmó que tales postulados demuestran que la víctima era una persona “de pasiones nobles y perversas”, sin realizar un mínimo esfuerzo por entender cómo se estructura un ataque en ese sentido.

Sexto: en igual forma, el memorialista violentó el postulado de corrección material que rige el recurso extraordinario, pues al cotejar la Sala la demanda impetrada a favor de GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ, con los contenidos objetivos y literales de la decisión atacada, se observa que el defensor desdeña y repudia lo plasmado por la judicatura, circunstancia que vulnera de tajo el axioma en estudio, según el cual, las razones, fundamentos y contenidos argumentativos diseñados en la censura deben ajustarse en un todo a la verdad procesal, evento que aquí no sucedió al cuestionar el togado una ausencia absoluta de prueba incriminatoria, lo cual, de manera objetiva, no se compadece con la realidad procesal.

Séptimo: sin que se entienda como una respuesta de fondo, sino en virtud del ejercicio pedagógico que viene realizando la Sala de tiempo atrás, se traerán a colación, algunos apartes de las actuaciones de instancia, para brindarle mayores elementos de juicio al recurrente sobre sus desatinos.

El Tribunal de Bogotá, entre otros argumentos, plasmo los siguientes:

Bajo ese entendido, el recaudo de material probatorio no solo debe ser para la fiscalía sino también para la parte defensiva; así entonces, ante la existencia de los dictámenes médicos que indican la materialidad de la ilicitud y la declaración de Mario Cadena quien

señala a GUSTAVO ALMÉCIGA como el autor de las lesiones, lo propio de la parte defensiva era recaudar suficiente material probatorio para desvirtuar la teoría del caso de la fiscalía y demostrar la ajenidad del procesado en los hechos.

A pesar de ello, la defensa no logró demostrar la ausencia de responsabilidad de ALMÉCIGA RODRÍGUEZ en los sucesos porque los testigos de descargos solo demuestran los conflictos que presentaba MARIO CADENA con los vecinos del sector, dejando cortos los argumentos por los cuales el procesado se encontraba aproximadamente a las 7:00 de la mañana en el lugar de los hechos... Por tanto no es cierto que el a quo basó su fallo 'sin pruebas' porque le fue suficiente la declaración rendida por Mario Cadena e igual consideró que la declaraciones de los testigos de descargos eran 'subjetivizadas (sic), denotando animadversión y enemistad' en contra del ofendido".

Así entonces, existe prueba contundente y certera que demuestra más allá de toda duda que GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ fue el autor de las lesiones causadas en contra de la humanidad de MARIO CADENA PIÑEROS. Situación que lleva a esta Sala a confirmar el fallo de alzada"11.

Por otra parte, se resaltan algunos apartados, expuestos por el Juez de conocimiento:

Bajo el presente contexto, los testimonios escuchados y los conceptos médicos de los galenos que en su oportunidad evaluaron al afectado, devienen unívocos a revelar que el comportamiento agresivo desplegado por GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ, concluyó en las lesiones ocasionadas al señor Mario Cadena Piñeros y que han sido ampliamente explicadas en precedencia.

... cuando la defensa intentó restarse credibilidad a lo afirmado por la víctima, sosteniendo que pudo haber sido el mismo Mario Cadena quien se ocasionó las lesiones creando un escenario netamente imaginativo, pues aduce el togado que al no existir

testigos de los acontecimientos, como tampoco la incautación de los elementos contundentes con los que la víctima dice fue agredido y de igual forma la ropa que éste vestía el día de los hechos y que según su dicho resultó rasgada y ensangrentada, no se había logrado demostrar que su prohijado era el responsable de esa agresión, siendo necesario recordarle al abogado defensor que en el sistema penal acusatorio no existe la tarifa legal probatoria, por lo tanto la inexistencia de testigos presenciales aparte del ofendido y la no incorporación de los elementos que anotó, no desvirtúan el testimonio del denunciante quien fue claro, veraz, contundente y coincidente con lo manifestado tanto en la audiencia de juicio oral como en la noticia criminal y la entrevista que presentara con anterioridad¹². (Todos los subrayados fuera de texto).

El libelista en forma individual se opuso a las valoraciones de los juzgadores, sin temática casacional alguna, obviando, vertebrales argumentaciones como lo era explicar porque pretende incentivar una tarifa legal negativa excluida de la normatividad colombiana al decir que la víctima no puede en ningún momento ser testigo presencial, lo cual, de suyo, se muestra extraño, absurdo e incoherente, tal como se lo hizo notar el funcionario de primer nivel.

Octavo: vicios comunes a las dos censuras: el defensor en ninguno de sus ataques expuso como lo exige la jurisprudencia, las consecuencias de las violaciones a la ley sustancial por él demandadas, contra el fallo del Tribunal Superior de Bogotá.

Con tal proceder adecuó sus propuestas al sofisma de petición de principio, el cual enseña, en sus diversas manifestaciones epistemológicas, que no se puede dar por demostrado lo que le es exigible probar al recurrente en sede extraordinaria, por ello, dejó a un lado la parte más fundamental de los ataques.

En efecto: el profesional del derecho ignoró el postulado de trascendencia, en las censuras alegadas, en cuyo efecto, abandonó su cometido desde la misma presentación,

pues aunque se refirió al axioma en comentario, no lo desarrolló a tono con sus pretensiones; luego, siempre será, en esas precisas condiciones, imposible constatar alguna proposición, pensamiento, teoría o premisa jurídica; menos aún, las confutó de manera lógica argumentativa con el plexo probatorio y por el contrario, inundó su escrito con ensimismamientos individuales e hipotéticos: con esa omisión sustancial, se muestra anodina la eficacia de sus expectativas jurídicas.

Siendo ello así, el daño propuesto se exhibe efímero, por cuanto el aludido principio jamás se acredita con la repetición de los argumentos diseñados en la parte motiva del libelo y menos aún –como en el presente caso– dándolos por acreditados o excluyéndolos en forma total o parcial de la argumentación; la demostración del yerro evocado, será, pues, el reflejo latente de las consecuencias jurídicas reveladas con la violación demandada, para luego, correlacionarla, en su esencia, con un precepto del Bloque de Constitucionalidad, la Constitución o la norma llamada a regular el caso.

El memorialista en títulos apartes anunció que iba a hablar de la trascendencia de los cargos elevados, sin embargo, su intención exclusivamente se quedó en superficiales ensayos, contenidos de afirmaciones subjetivas e intangibles, pretendiendo, a la vez, que la Corte le resuelva sus perplejidades procesales, todo lo cual, es insostenible en cualquier instancia judicial y mucho más en sede extraordinaria.

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 racional, ordenado y sistemático, en donde paso a paso se vaya abatiendo la credibilidad otorgada por los juzgadores a los medios, si se selecciona la vía indirecta; o quizás la directa, cuando el recurrente exponga con una temática judicial contundente que las instancias desbordaron el juicio de aplicación o comprensión normativa del derecho en relación con los hechos y pruebas aceptadas en su valoración.

Así las cosas y como quiera que el recurso extraordinario de casación está regido, entre otros, por el principio de limitación, las deficiencias de las demandas jamás podrán ser remediadas por la Corte, pues no le corresponde asumir la tarea cuestionable propia de los recurrentes, para complementarlas, adicionarlas o corregirlas, 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 un debate eterno, propio de escritos de libre importe.

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 sí misma tenga como fin enervar los derechos adquiridos a los intervinientes, ni pueda reflexionarse siquiera que los yerros conducen a la Corte a desconocer situaciones fáctico-jurídicas de mayor relevancia¹³;

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 reconfecionarlo y adecuarlo a posturas argumentativas decantadas por las partes en el proceso, para luego entrar a decidir el problema de fondo: lo cual es absurdo, inconveniente e incorrecto.

Se verifica, entonces, que el impugnante presentó alegaciones producto de sus exclusivas percepciones del derecho, los hechos y las pruebas contra lo afirmado por los funcionarios judiciales, sin ninguna prevalencia en la lógica-jurídica requerida para sustentar la censura, con lo cual sus pretensiones se alejan de la filosofía que irradia el instituto casacional; circunstancia por la cual, la Corte inadmitirá la demanda presentada a nombre de GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ.

Por otra parte, no se advierte que con ocasión a la sentencia impugnada o dentro de la actuación hubiese existido violación de derechos o garantías adquiridas por los intervinientes, como para superar los defectos y decidir de fondo, según lo impone la preceptiva del inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Mecanismo de insistencia:

Puede ser promovido por el recurrente, dentro de los cinco días siguientes a la notificación del proveído que resolvió inadmitir la demanda, con el objeto de reconsiderar lo decidido¹⁴, siendo potestativo de los funcionarios ante quienes se reformula, optar por someter el caso a nuevo escrutinio de la Sala o rechazar la petición; si se presenta el segundo evento, se informará al interesado en un plazo de quince días; por último, su no selección trae como consecuencia la firmeza de la sentencia atacada, salvo que prospere y permita su acogimiento, motivo esencial para citar a audiencia de sustentación.

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: Inadmitir la demanda de casación presentada a nombre de GUSTAVO ALMÉCIGA RODRÍGUEZ, por las razones aducidas en la parte motiva del presente proveído.

Segundo: Contra la no selección procede el mecanismo de insistencia de conformidad con el inciso 2° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, en los términos puntualizados en el acápite final de esta determinación.

Tercero: Cópiese, comuníquese, cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
OTERO

LUIS GUILLERMO SALAZAR

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Las decisiones de primera y segunda instancia se promulgaron el 30 de marzo y 17 de agosto de 2011, respectivamente.

2 Ver folio 40, carpeta.

3 Según los artículos 111 y 112, 1º; 113, 2º y 3º y 117 de la Ley 599 de 2000.

4 Ver folio 54, ibídem.

5 Ibídem, 38.

6 Ibídem, 39.

7 Corte Suprema de Justicia: radicado: 25.565 (8-6-06).

8 Corte Suprema de Justicia, mismo sentido: radicado 25.248 (10-5-06), 15.488 (16-7-01) y 24.026 (20-10-05).

9 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.

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

11 Ver folios 23 y s.s., c.o. segunda instancia.

12 Ver folio 69, carpeta instancia.

13 En casos excepcionales, por ser ostensibles, manifiestos, notorios y evidentes los desafueros de los juzgadores esta judicatura, por mandato de la ley, franquea los errores.

14 Opera oficiosamente para los Procuradores Delegados en Casación, excepto si el demandante es el Ministerio Público del Tribunal, el Magistrado disidente o el que no haya participado en el debate ni suscrito el auto inadmisorio.