

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado acta N° 060

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 14 de diciembre de 2011, la Juez 8ª Penal del Circuito de Cali declaró al señor Felipe Blademar Montaña Mosquera penalmente responsable de la conducta punible de homicidio agravado. Le impuso 37 años de prisión, 20 de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

El fallo fue recurrido por el defensor y ratificado por el Tribunal Superior de la misma ciudad el 25 de septiembre de 2012.

La nueva defensora interpuso casación.

La Sala se pronuncia sobre el cumplimiento de los requisitos de lógica y debida argumentación, en aras de disponer o no la admisión de la demanda respectiva.

HECHOS

El señor Álvaro Gallego Peláez había arrendado a Felipe Blademar Montaña Mosquera, por dos meses, un pequeño espacio de su inmueble de la calle 4ª número

4-14 del barrio San Antonio de Cali, para que instalase un taller de ebanistería, pero entre los mismos se generó un disgusto, porque el arrendatario había invadido otros espacios, sobre los que aquel le había exigido los desocupara, así como el lugar, porque tenía la intención de demoler el sitio para construir un restaurante, lo cual no fue del agrado de Montaña Mosquera.

Aproximadamente a las 10 de la mañana del 3 de enero de 2011 la esposa de Gallego Peláez dejó a este en el inmueble, en el cual se encontraba Montaña Mosquera, sin que desde entonces se supiese del paradero de aquel. En el curso del día, algunas personas se hicieron presentes en el lugar indagando por él y Montaña Mosquera les dijo que no podían ingresar, por cuanto no tenía llaves, pero que, además, Gallego Peláez había sido llevado por tres personas en un carro, pero en realidad, dentro de las instalaciones se le había dado muerte con un machete, además de que su cuerpo fue desmembrado y las partes puestas en bolsas plásticas. Cuando por la fuerza se ingresó al inmueble, dos personas, de raza negra, salieron corriendo del sitio.

A pesar de tener trabajos pendientes, Montaña Mosquera no volvió al lugar, pero entre el 5 y el 9 de enero hizo llamadas a Orlando Vélez Londoño, preguntándole por movimientos extraños, por si lo estaban buscando, por cuanto él -Montaña Mosquera- había dado muerte a una persona que le quería robar la moto, bien que le pidió a Vélez Londoño le ayudara a vender.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 24 de junio de 2011, ante el Juez 13 Penal Municipal de Control de Garantías de Cali, la Fiscalía imputó a Montaña Mosquera cargos como autor responsable del delito de homicidio agravado.
2. El 24 de julio siguiente la Fiscalía radicó escrito de acusación en contra del sindicado. Precisó que imputaba el hecho como coautor de la conducta señalada, que ubicó en los

artículos 103 y 104.7 del Código Penal (por aprovecharse de las condiciones de indefensión o inferioridad e la víctima), con el agravante genérico del artículo 58.10 (obrar en coparticipación criminal).

3. Luego de realizadas las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y de juicio oral, fueron proferidas las sentencias descritas.

LA DEMANDA

La defensora formula dos cargos, que desarrolla así:

Primero. Causal primera, violación directa de los artículos 29 de la Constitución, 7º de la Ley 906 del 2004 y 12 de la Ley 599 del 2000, la cual fue producto de errores de hecho por falso juicio de existencia por no valorarse una prueba técnica, cual es el cotejo realizado al machete incautado, que descartó la presencia de huellas del sindicado en el arma y que fue anunciado en el punto 57 de los anexos del escrito de acusación. La omisión afectó el debido proceso y el derecho a la defensa.

El Tribunal también omitió valorar el contrato de arriendo suscrito entre la víctima y el procesado, lo cual lo llevó a concluir que uno de los motivos de enemistad estaba dado por la “posesión” que ejercía el último sobre el inmueble de aquel, acto de adquisición de dominio inexistente, pues el documento acreditaba el reconocimiento de un dueño.

Segundo. Causal tercera, violación indirecta de los artículos 8, 9, 29 y 33 de la Constitución, porque

(i) Si bien se demostró que el sindicado estuvo cerca del sitio del hecho, mal puede deducirse autoría en el delito a partir de ello, pues esa presencia no constituye razón suficiente para pregonar responsabilidad, y el hermano del occiso vio a dos hombres de

raza negra salir corriendo de la casa, lo cual descarta al acusado.

(ii) La ausencia del acusado y las explicaciones dadas, que para el Tribunal no son creíbles, tampoco tienen suficiente poder suasorio, pues la falta de precisión en una explicación, no apunta necesariamente a que se tiene compromiso con el delito, pues se quería eludir la incriminación hecha por los medios de comunicación.

Realiza un análisis teórico sobre la culpabilidad, la proscripción de la responsabilidad objetiva, la causalidad, la imputación objetiva, para concluir que el Tribunal desconoció tales postulados en la construcción de los indicios, pues es evidente su carencia de poder suasorio, pues lo que surge es un estado de incertidumbre que debe resolverse a favor del procesado.

Solicita se case la sentencia y se absuelva a su acudido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala inadmitirá la demanda presentada por cuanto no reúne los requisitos lógicos y de debida argumentación, precisados en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal. Las razones son las siguientes:

1. En el primer cargo la recurrente invoca la causal primera, que trata de la violación directa de la ley sustancial, pero lo desarrolla como si se tratase del motivo tercero, esto es, de la violación indirecta.

Además, infringiendo el postulado que prohíbe formular cargos contradictorios, mezcla censuras sobre faltas al debido proceso y/o al derecho a la defensa, que no solamente ha debido plantear por vía del motivo de nulidad, sino que niegan el enunciado, en tanto la violación de la ley sustancial exige sentencia de reemplazo, pero la nulidad la niega, en la medida que impone como solución retrotraer el procedimiento.

2. En ninguno de los reproches, presentados por violación a la ley sustancial, la defensora señala norma alguna de la parte especial del Código Penal objeto de infracción, ni si ello sucedió por exclusión, interpretación errónea o aplicación indebida.

3. En la primera censura, la demandante invoca un error de hecho, producto de un falso juicio de existencia por omisión, en tanto advierte que en su valoración probatoria el Tribunal excluyó un estudio técnico que concluía que en el machete con el que se originó el deceso no estaban las huellas de su acudido. Al respecto, se observa:

3.1. La recurrente no refiere la instancia propicia del juicio oral en que ese estudio fue introducido y sometido a la controversia respectiva, para que adquiriese el carácter de prueba. Tampoco se observa que Fiscalía y/o defensa hubiesen enunciado ese medio probatorio en la audiencia preparatoria, solicitando su práctica y que se hubiese decretado y evacuado en el juicio oral.

La demanda solamente indica que en el escrito de acusación la Fiscalía anunció ese elemento probatorio, pero no debe olvidar que en el sistema de partes de la Ley 906 del 2004, no basta la descripción de tales elementos hecha en ese documento, sino que es menester que la parte interesada pida su práctica en el juicio oral y solamente sucedido esto adquiere el carácter de prueba. Por tanto, si, como todo indica (y la defensa no demuestra lo contrario), la Fiscalía desistió de pedir la práctica de ese medio, el mismo jamás nació a la vida jurídica como prueba, desde donde mal puede inferirse que el Tribunal la hubiese excluido de su apreciación, pues mal puede eliminarse lo inexistente.

3.2. En el supuesto de que realmente la prueba se hubiese practicado en forma legal y el Tribunal hubiese omitido valorarla, la decisión igual sería de rechazo, en tanto la impugnante dejó de lado que no basta, en sede de casación (y de cualquiera otro

recurso), señalar la existencia del yerro y demostrarlo, sino acreditar su trascendencia, su idoneidad, esto es, que de no haberse incurrido en el mismo, el sentido de la decisión hubiese sido diverso.

Y sucede que los cargos formulados al procesado y por los cuales se lo condenó apuntan a que es un coautor del delito, contexto dentro del cual, se le imputa que causó la conducta con otro u otros, con división de actividades y en tal supuesto resulta irrelevante que en el específico comportamiento de cualquiera de los partícipes no se hubiesen recorrido en su integridad los elementos del tipo penal, como que este se imputa es al grupo delictivo.

4. En el primer cargo igualmente se señala la exclusión de un contrato de arriendo, porque solamente así se explica que el Tribunal concluyese que el sindicato se había hecho a la “posesión” del inmueble.

No es cierto. Las dos sentencias, que conforman unidad por haberse proferido en el mismo sentido, hicieron referencia clara, expresa y reiterada a que se admitía como hecho probado, por haberse estipulado, la existencia de ese contrato de arriendo. No solamente no se omitió, sino que, por el contrario, a partir de la existencia de este convenio se dedujo responsabilidad, en la medida que, dado el vencimiento del mismo, el posterior occiso exigió la entrega del bien, lo cual no quería hacer el sindicato.

Por lo demás, cuando los jueces hablan de “posesión”, no lo hacen en el sentido del instituto que pretende la adquisición del dominio, sino para aludir a que el acusado no se limitó al reducido espacio entregado en arriendo, sino que se adueñó, se hizo a la “posesión” de otra extensión, lo cual generó disgusto entre las partes por la abusiva invasión.

5. En el segundo cargo, la recurrente pretende cuestionar los indicios contruidos por los jueces de instancia, pero pasó por alto que el ataque en casación de ese medio de

prueba indirecto no puede hacerse a partir de discursos de libre factura, sino desde el señalamiento y demostración de precisos errores, según su queja apunte:

* A la prueba con la que se dio por verificado el hecho indicador, evento en el cual debe especificar si el medio probatorio fue valorado erradamente producto de un error de hecho o de derecho y por vía de cuál falso juicio, si de existencia, identidad, raciocinio (para el error de hecho), legalidad o convicción (para el de derecho), o

* A la inferencia lógica, lo que le exige aceptar la validez del medio probatorio con el que se acreditó el hecho indicador, y demostrar que el juzgador en el proceso de conferirle eficacia se alejó las reglas de la sana crítica, esto es, de las leyes de la ciencia, los principios lógicos, o las máximas de la experiencia, o

* Al proceso de valoración conjunta al apreciar la convergencia y concordancia de los varios indicios entre sí y entre estos y las restantes pruebas.

6. La recurrente no cumplió con los requisitos de forma y fondo para presentar y demostrar los errores en casación, por cuanto a lo que acudió realmente fue a presentar su personal y subjetiva inteligencia sobre el alcance que ha debido darse a las pruebas allegadas, con el anhelo de que la Corte cumpla como una tercera instancia, que no lo es, y haga prevalecer sus posturas sobre las de los jueces, olvidando que las de estos llegan precedidas de la doble presunción de acierto y legalidad, que solamente puede ser refutada a partir de la indicación y demostración de precisos errores.

La demandante olvidó que la estructura básica del debido proceso se agota en la segunda instancia y que, por ende, solamente en esas dos fases se puede acudir a escritos de elaboración libre, en tanto que a la casación, por constituir una sede extraordinaria, no se puede llegar con alegatos genéricos que solamente buscan oponer, al de los jueces, un personal modo de valorar las pruebas, sino que es necesario se demuestre que las sentencias incurrieron en errores precisos, que deben ser verificados, no a partir de discursos libres, sino desde la argumentación debida que de tiempo atrás exigen la ley y la jurisprudencia.

7. La Corte inadmitirá la demanda porque, además de lo dicho, no observa que dentro de lo actuado surja patente una lesión a las garantías fundamentales que le imponga el deber de actuar de oficio.

Por el contrario, lo que surge manifiesto es un yerro de la Fiscalía y los jueces, en tanto en la acusación se dedujo que se estructuraba la causal genérica de agravación del artículo 58.10 del Código Penal, la cual finalmente no se dedujo en los fallos.

Ese error evidente, que favoreció al acusado, no puede ser corregido por la Corte en virtud del principio y derecho fundamental del artículo 31 de la Constitución Política que prohíbe desmejorar la situación del condenado cuando, como en este caso, obre como recurrente único.

8. Por último debe recordarse que contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, conforme a los lineamientos precisados en la providencia del 12 de diciembre de 2005, rad. 24322.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada.

Contra esta determinación procede la insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
FERNÁNDEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria