

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Aprobado Acta No. 336

Bogotá D.C., nueve (9) de octubre de dos mil trece (2013).

VISTOS

Acomete la Corte el estudio de las exigencias de crítica, lógica y suficiente sustentación del libelo casacional allegado por el defensor de JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 23 julio de 2013, por cuyo medio confirmó el fallo del 28 de septiembre de 2012 del Juzgado Penal del Circuito de La Mesa, que lo condenó a la pena principal de 416 meses de prisión y a la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de 240 meses, como autor de los delitos de homicidio agravado y peculado por uso, en concurso heterogéneo y sucesivo.

HECHOS

Sobre la media noche del 28 de agosto de 2010 JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ, Jefe del Puesto Operativo del Departamento Administrativo de Seguridad en Girardot, y José Antonio Sarmiento Palomar, agente de dicha dependencia, se desplazaron en la camioneta Chevrolet Luv Dmax de placas OFV 0721 hasta el establecimiento público “Discoteca Mi Cuate” de esa ciudad. En el lugar, SARMIENTO PALOMAR departió con sus compadres Fabián Alexander García Falcón y Rosario Rodríguez

y sobre las 3 a.m. salieron hacia el municipio de Flandes donde éstos últimos residían. Sarmiento Palomar tomó el volante del automotor, JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ se ubicó en la parte delantera derecha como copiloto y García Falcón y Rodríguez se situaron en la parte de atrás del rodante.

Cuando pasaban por el almacén “Tía” se escuchó un disparo de arma de fuego, momento en el cual los ocupantes del vehículo observaron que CADENA SUÁREZ llevaba la pistola en la mano derecha por fuera de la camioneta y la estaba entrando por la ventanilla, razón por la cual preguntaron qué pasaba, recibiendo como respuesta que estuvieran tranquilos y continuaran el viaje.

En el sitio del disparo cayó herido Jesús Raúl Pinzón Correa, quien falleció a los pocos minutos a pesar de recibir ayuda del celador Humberto Murillo Salazar y del agente de la Policía Nacional Meyer Orlando Gámez Caro.

Al oír la detonación los patrulleros Luis Octavio Ospina Flórez y Mauricio Beltrán Guzmán iniciaron la persecución de la camioneta sin perderla de vista, pudiendo percibir que la persona que viaja en el lado derecho del automotor realizó otros disparos a la altura de la plaza de mercado, razón por la cual solicitaron ayuda a la central. Finalmente, interceptaron el automotor en la carrera 5 con calle 9, identificaron y capturaron a sus ocupantes y decomisaron el arma de dotación de José Antonio Sarmiento Palomar, pues la de JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ no fue hallada.

Sin embargo, la pistola de CADENA SUÁREZ apareció posteriormente en las dependencias del DAS de la ciudad de Bogotá y al efectuar el cotejo balístico con las vainillas encontradas en el lugar del deceso de Pinzón Correa y en la camioneta, se determinó que fueron percutidas con dicho instrumento.

ACTUACIÓN PROCESAL

Con fundamento en los anteriores hechos, el 29 de agosto de 2010 la fiscalía imputó ante el Juzgado Segundo Penal Municipal de Control de Garantías de Girardot la comisión de los punibles de homicidio agravado (arts. 103 y 104-7) en concurso heterogéneo con peculado por uso (art. 398) a JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ y a José Antonio Sarmiento Palomar, mientras que a Fabián Alexander García Falcón y Rosario Rodríguez les atribuyó sólo el delito contra la vida. Allí mismo se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario y a Rosario Rodríguez se le sustituyó por domiciliaria con permiso para trabajar.

El 21 de febrero de 2011 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Girardot, a petición de la fiscalía, precluyó la investigación en favor de Fabián Alexander García Falcón y Rosario Rodríguez por el delito de homicidio agravado y a José Antonio Sarmiento Palomar por el punible de peculado por uso.

Presentado el escrito de acusación, el 25 de abril siguiente se realizó la respectiva audiencia en el Juzgado Penal del Circuito de La Mesa, dado el impedimento de los juzgados de Girardot. La preparatoria se llevó a cabo el 21 de junio y el debate público se concretó en sesiones del 14 de julio, 25 de agosto, 15 de noviembre y 14 de diciembre de 2011, 18 y 19 de abril de 2012, a cuyo término se profirió fallo condenatorio en contra de CADENA SUÁREZ por los delitos de homicidio agravado en concurso con peculado por uso, fijándose una pena de 416 meses de prisión e interdicción para ejercer derechos y funciones públicas por 240 meses. Así mismo, se absolvió a José Antonio Sarmiento Palomar del cargo de homicidio agravado.

Impugnada la sentencia por la defensa de CADENA SUÁREZ, el Tribunal Superior de Cundinamarca la confirmó en su integridad, razón por la cual se interpuso recurso extraordinario de casación, allegándose en tiempo el respectivo libelo.

LA DEMANDA

El defensor formula cuatro cargos contra la decisión del ad quem con base en los cuales pide casar el fallo y absolver al procesado. De manera subsidiaria, solicita declarar la nulidad desde el momento en que se presentaron las falencias aducidas.

Para mejor comprensión y con el fin de evitar la reiteración innecesaria, en el siguiente acápite considerativo, se sintetizará el contenido de los reparos y, de inmediato, se expresará el criterio de la Sala sobre su admisibilidad, previa exposición de las características generales del recurso extraordinario de casación.

De conformidad con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, para que la demanda de casación sea admitida es preciso acreditar la afectación de derechos o garantías fundamentales, lo cual impone contar con interés para impugnar, señalar la causal, desarrollar los cargos de sustentación del recurso y demostrar que es necesario el fallo para cumplir alguno de los fines establecidos para el recurso en el artículo 180, siendo estos, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos y la unificación de la jurisprudencia.

Por consiguiente, sólo se admitirán las demandas que ostenten una adecuada estructura lógica y cuenten con una argumentación mínima orientada a ofrecer las razones de disenso, a más de persuadir que se precisa del fallo para lograr alguno de los fines del recurso, taxativamente contemplados en la ley.

Lo dicho en precedencia, sin embargo, no es óbice para que la Corte “atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada”, como lo prescribe textualmente el citado artículo 184 ibídem, supere los defectos de la demanda para decidir de fondo, lo cual se corresponde totalmente con la orientación marcadamente teleológica que tiene ahora el recurso.

Con esa misma visión también se puede presentar la hipótesis contraria, esto es, que se

inadmita la demanda a pesar de verificarse el cumplimiento de los reseñados presupuestos lógicos argumentativos al advertirse que, acorde con los fines que la orientan, no se precisa del fallo de fondo.

Pues bien, el incumplimiento de tales exigencias conduce a la Sala a inadmitir la presente demanda, en tanto ninguno de los cargos planteados satisface los postulados de claridad, precisión y coherencia establecidos en la ley para el recurso de casación.

A continuación se analizarán por separado cada una de las censuras propuestas y se señalarán las falencias detectadas que impiden admitir la demanda.

Primer cargo: “la sentencia careció de motivación y fue anfibológica”

Con fundamento en la causal segunda de casación del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, aduce el demandante la vulneración por parte del fallo impugnado de los artículos 29 de la Constitución Nacional, 8 y 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativos a los principios del debido proceso, presunción de inocencia, legalidad e igualdad.

Lo anterior por cuanto se afectó la estructura fundamental del proceso y la garantía debida a JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ, pues la sentencia careció de motivación y creó un panorama fáctico jurídico diverso del real, en apoyo de lo cual transcribe apartes del fallo de segunda instancia que seguidamente comenta.

Señala que la decisión se basa en especulaciones forzadas para endilgar responsabilidad al acusado. Por ejemplo, considera imposible que existiendo en Colombia un número superior a 120 mil armas calibre 9 milímetros no se repita múltiples veces el choque en el mismo punto en diferentes vainillas. Por ello, opina, el resultado de balística según el cual la munición disparada provino de la pistola de CADENA SUÁREZ

no es válido porque el método utilizado no es el estandarizado para determinar ese aspecto.

De otra parte, agrega, el arma no fue encontrada en poder de CADENA SUÁREZ y la prueba de absorción atómica fue negativa, situación que demuestra cómo el procesado no realizó el disparo que segó la vida de Jesús Raúl Pinzón Correa, de forma que existe duda sobre su participación en los hechos, máxime cuando la escena del crimen pudo ser contaminada y las vainillas pudieron ser plantadas para perjudicar al procesado, pues su condición de funcionario del DAS le pudo granjear muchos enemigos.

De otra parte, encuentra que el único fundamento de la condena lo constituyen las especulaciones, distorsiones y ambigüedades expresadas por José Antonio Sarmiento Palomar, Fabián Alexander García Falcón y Rosario Rodríguez, quienes tenían causa común contra CADENA SUAREZ y por ello debieron ser desestimadas sus declaraciones.

Considera extraño que José Antonio Sarmiento Palomar, detective por muchos años, se dedicara a libar licor con sus compadres mientras su jefe se reunía con una fuente, les ofreciera transporte en un vehículo oficial y permitiera que CADENA SUÁREZ accionara su arma sin reducirlo y ponerlo a buen recaudo, situación que impide otorgarle crédito cuando afirma que un policía no identificado guardó la pistola homicida y se la llevó, pues, además, tal hecho fue desmentido por los agentes que realizaron la captura, quienes indicaron no haberle encontrado armas al acusado.

Reafirma que la sentencia es anfibológica y especulativa porque se condena con base en deducciones imaginarias, generales, insustanciales, fuera de la lógica, en tanto el proyectil no se encontró, resultando imposible determinar qué clase de arma causó la herida.

Concluye afirmando que la sentencia desconoce las reglas de la lógica y las máximas

de la experiencia, así como las circunstancias fácticas, temporales y modales porque valora de manera inadecuada las pruebas, circunstancia que impone absolver a JESUS ANTONIO CADENA SUÁREZ, dada la afectación de sus garantías al afrontar la prisión a pesar de los evidentes vicios procesales.

Consideraciones de la Corte

El reproche examinado recoge una serie de cuestionamientos del libelista en torno al trabajo de ponderación probatoria elaborado en el fallo, pero no configura un cargo correctamente formulado y sustentado, en tanto la causal en cuestión se concreta cuando se desconoce el debido proceso ocasionando la afectación de su estructura o las garantías debidas a las partes, por falta de motivación, fundamentación anfibiológica, precaria o sofística.

No hay motivación cuando el fallo carece de sustento porque no se precisan las razones de orden probatorio y jurídico que lo soportan; es anfibiológica en los eventos en que acoge posturas contradictorias que impiden conocer su verdadero sentido, o las consideraciones expuestas son incompatibles con la determinación adoptada en la parte resolutive; es incompleta cuando se exponen precarias y parciales razones que omiten analizar algún aspecto sustancial o las explicaciones argüidas no alcanzan a traslucir el fundamento del fallo; y es aparente, falsa o sofística, cuando se aparta de manera flagrante de la verdad por errores de hecho o de derecho determinantes de una conclusión jurídica distinta a la que objetiva y fidedignamente revelan las pruebas.

En el evento examinado, el casacionista se refiere a diversos argumentos expuestos por el Tribunal que no comparte, luego de lo cual concluye la falta de motivación del fallo y la fundamentación anfibiológica, planteamiento contradictorio en sí mismo porque o la decisión carece de motivación o la suministrada es dialógica, ambivalente o contradictoria, sin que sea posible la concurrencia de las dos casuales al mismo tiempo.

Tal proceder no compagina con la causal invocada ni con la técnica y naturaleza del medio extraordinario de impugnación, pues no es que la sentencia carezca de motivación en relación con los diversos tópicos señalados por el demandante sino que la argumentación ofrecida por el Tribunal no se ajusta al criterio personal del libelista en torno a la apreciación de las probanzas.

Además, aunque el demandante refiere múltiples motivos de inconformidad, no señala la causal de nulidad que procede, la trascendencia de la irregularidad confrontada frente al restante material probatorio, ni deslinda si se trata de un yerro en la estructura del proceso o en las garantías fundamentales de quien la invoca, por manera que la censura se asemeja más a un alegato donde se condensan los reparos frente a la valoración del material de prueba recaudado en la vista pública y no a un juicio lógico y sustentado que evidencie las falencias atribuidas a la sentencia.

De otra parte, no es posible superar los defectos técnicos del cargo, dada su intrascendencia, en tanto la revisión del fallo confutado permite colegir que no se trata de una decisión carente de motivación; por el contrario, la fundamentación es extensa, coordinada y lógica, al punto que la demanda refiere múltiples aspectos de la ponderación que no comparte, situación que descarta la ausencia de sustento.

En cuanto a la supuesta anfibología de la determinación, tampoco se observa por cuanto la responsabilidad del procesado JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ la dedujo el Tribunal de la prueba testimonial y pericial acopiada en la vista pública, sin que se observe en el proceso de valoración probatoria posturas contradictorias o incompatibles con la determinación adoptada en la parte resolutive.

De esta manera, los comentarios del libelista en torno a que, i) el arma que ocasionó la muerte de la víctima no le fue encontrada a CADENA SUÁREZ, ii) la prueba de absorción

atómica fue negativa para deflagración de arma de fuego, iii) la supuesta contaminación de la escena del crimen, iv) la ausencia del proyectil para efectuar el cotejo balístico y, v) el escaso peso probatorio de los testimonios de José Antonio Sarmiento Palomar, Fabián Alexander García Falcón y Rosario Rodríguez, constituyen enunciados parcializados que concentran las críticas al proceso de evaluación probatoria, pero no evidencian la falta de motivación y, menos aún, la sustentación deficiente y contradictoria.

De esta manera, sin dificultad se establece que con el pretexto de denunciar la sustentación deficiente del fallo, el censor intenta imponer sus propias reglas para demandar en casación, sin tener en cuenta la decantada jurisprudencia de esta Sala, según la cual, si lo que se alega es la indebida apreciación de las pruebas se debe acudir a la causal tercera de casación, esto es, a la violación indirecta de la ley sustancial, y no a la causal segunda, como sin mayor argumentación lo pretende el casacionista, pues ésta se ocupa de la estructura de las formas propias y ritos del trámite, así como del derecho de defensa técnica y material.

Se concluye de lo expuesto en precedencia que el cargo examinado no se desarrolló en forma adecuada, indicando de manera precisa y coherente los fundamentos de la causal, aspecto de suyo suficiente para inadmitirlo dada la naturaleza de este medio de impugnación.

Segundo cargo (subsidiario): “falso juicio de selección de la norma tipo a aplicar que generaba la imputación, acusación y condena por un tipo penal menos gravoso”

Con fundamento en la causal 2 del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el censor pregona la afectación de la estructura del debido proceso por vulneración del principio de legalidad del artículo 6 del Código Penal, en tanto i) el comportamiento de CADENA SUÁREZ

no fue doloso sino culposo y, ii) la circunstancia de agravación imputada no se concretó.

En tal sentido, señala, el alto grado de cansancio de JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ, por haber laborado todo el día, y la ingesta de licor, lo llevaron a disparar sin plan previo orientado a matar a Jesús Raúl Pinzón Correa y por ello su actuar no fue doloso, aunque sí irresponsable, configurándose un homicidio culposo en virtud del cual detonó su pistola indiscriminadamente asumiendo un riesgo eventual.

Así mismo, considera que la víctima no fue colocada en situación de indefensión por JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ, pues realmente se concretó una posición de superioridad de quien agrede sin planeación ni voluntad previa, por manera que atribuirle dicho agravante es un despropósito.

Consideraciones de la Corte

Aunque reiteradamente ha sostenido la Sala que la causal de casación contenida en el numeral 2º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, relativa al desconocimiento de la estructura del debido proceso, goza de relativa flexibilidad, ello no implica que en su desarrollo no se deban cumplir algunos mínimos requisitos para tenerla por satisfecha formalmente.

En ese evento, ha señalado la Corporación, el libelista ostenta la obligación de identificar el motivo sobre el cual gira la irregularidad advertida, la causal de nulidad que procede como consecuencia del defecto, las normas que apoyan su pretensión, la trascendencia que genera, bien en el marco de la estructura del proceso o en el de las garantías fundamentales de quien la invoca, y el momento procesal a partir del cual se debe invalidar la actuación, así como la autoridad judicial a la cual corresponde el envío de

la actuación para que proceda a su enmienda.

También se tiene establecido que, en orden a su debida fundamentación, dicha propuesta necesariamente debe compaginar con los principios que orientan la declaratoria de las nulidades, a saber, taxatividad, instrumentalidad de las formas, trascendencia, protección, convalidación, residualidad y acreditación.

De modo que sólo si la censura reúne los anteriores requisitos, se podrá concluir su acople con los presupuestos previstos en las normativas señaladas, para así admitirla conforme a lo dispuesto en el último inciso del citado artículo 184.

En el evento examinado el censor pregona la vulneración del debido proceso por cuanto el Tribunal calificó como doloso el comportamiento de JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ cuando se trataría de un proceder culposos. Así mismo, porque dedujo una circunstancia de agravación (indefensión) que no se concretó.

Con todo, el cargo así planteado no se corresponde con las características propias de la censura contenida en el artículo 181-2 de la Ley 906 de 2004 en tanto no propone un error en la estructura del debido proceso sino la violación de la ley sustancial, yerro reprochable por vía de las causales contenidas en los numerales 1 y 3 de la citada preceptiva.

En efecto, la causal invocada se refiere a los defectos en la construcción del procedimiento que afectan el debido proceso y las garantías debidas a las partes, por ejemplo, la falta de competencia, la pretermisión de las formas propias del juicio, la incongruencia entre la acusación y la sentencia, los defectos de motivación, la ausencia de defensa técnica, entre otros.

Para el caso, la propuesta del libelista no se relaciona con la estructura del proceso sino con la materialización del tipo penal y la circunstancia agravante imputados, situación

que, como se dejó sentado, debe proponerse denunciando la violación directa de la ley sustancial por falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma o, de forma indirecta, por el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la que se ha fundado la sentencia.

En ese orden, el casacionista no identifica la falencia en la estructura del debido proceso que originó la afectación postulada, ni se refiere a la causal de nulidad concretada como consecuencia de ese defecto ni al momento procesal a partir del cual se debe invalidar la actuación, elementos indispensables para considerar bien formulado el motivo de casación contenido en el numeral 2 del artículo 181.

Dicha situación comporta la inadmisión del cargo, máxime cuando no ostenta la trascendencia necesaria para que la Corte supere los defectos técnicos advertidos, en tanto el reproche se centra en señalar la presunta afectación del principio de legalidad porque JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ no cometió un delito doloso ni incurrió en la causal de agravación de indefensión del artículo 104 numeral 7 del Código Penal, postura ampliamente debatida en juicio, pero que fuera desestimada por las instancias luego de un profundo análisis del material probatorio recaudado.

Así, a modo de ejemplo, nótese lo colegido por el Tribunal ad quem respecto de la modalidad culposa aducida por la defensa:

“No es válido el argumento defensivo sobre una acción culposa del procesado, por no actuar con pericia y el debido cuidado, porque un servidor público que ocupa el cargo de jefe operativo del Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S. de Girardot (Cundinamarca) sabe que el arma de dotación no debía empearla en forma indiscriminada en vía pública y de la manera que lo hizo. (...) porque el resultado de su reprochable actuar es producto de su voluntario proceder, a sabiendas del peligro que producía su comportamiento y aun así accionó su pistola en más de una oportunidad...”2.

Y sobre la de indefensión, entre otras muchas razones, se expresó:

“Efectivamente, JESÚS RAÚL se encontraba desprevenido, no advertía ser víctima de un ataque cuando fue impactado por el disparo que realizó el acusado en esas especiales circunstancias, acto que no requiere premeditación alguna, ni tampoco demostrar móvil específico para atentar contra la vida, conforme lo decantado por la jurisprudencia en cita y no le dio opción, ni tiempo de reaccionar y defenderse, razón por la cual al recibir el disparo mortal en la trayectoria de atrás hacia adelante, por el ingreso y salida del proyectil, no admite discusión”³.

De esta forma, el cargo se centra en repetir los argumentos expuestos por la defensa en el debate público y en sustentación de la apelación del fallo, por manera que no construye un reproche de índole casacional que permita develar una falla sustancial en la estructura del proceso o en las garantías de las partes e intervinientes. Por ello, el cargo debe indamitirse dado que no se planteó dentro de los causes propios de la causal seleccionada y no ostenta la trascendencia necesaria para superar los defectos de técnica advertidos.

Tercer cargo: “error de hecho por falso juicio de raciocinio”

Con apoyo en la causal tercera de casación del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 el demandante pregonar la vulneración de los cánones 7 y 15 de dicho estatuto, referidos a la presunción de inocencia y al derecho a conocer y controvertir las pruebas, vía error de hecho por falso juicio de raciocinio, dado que el fallador distorsionó la prueba indiciaria y el valor probatorio de la misma.

En primer lugar, aduce que la conclusión del Tribunal acorde con la cual CADENA SUÁREZ planeó el homicidio, se desplazó hasta el lugar del reato donde disparó y

emprendió la fuga en compañía de un funcionario de policía judicial y dos ciudadanos que acababa de conocer, es irracional e ilógica porque su procurado no podía saber que Jesús Raúl Pinzón Correa estaba en ese sitio y José Antonio Sarmiento no recibió la orden de ir hasta el almacén “Tía” sino de ir a Flandes, por manera que el paso por allí fue circunstancial.

No es comprensible, agrega, que los testigos de cargo declaren su sorpresa por los disparos de CADENA SUÁREZ y a la vez afirmen que no lo vieron accionar el arma ni apuntar a un blanco determinado. Lo lógico hubiese sido que observaran esa situación, la desautorizaran y procedieran a denunciar el hecho. No obstante, continuaron como si nada hubiese sucedido, luego la interpretación del Tribunal desconoce la apreciación correcta del indicio, pues las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia enseñan que cuando se comete un homicidio se evita tener testigos y se huye del lugar para no ser descubierto.

Por tanto, opina, el fallo incurrió en el defecto lógico denominado petición de principio porque dio por probado lo que no era evidente por sí mismo incurriendo en motivación anfibológica vulneradora de las garantías básicas del acusado.

Lo anterior con mayor razón cuando se advierte que a JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ no se le encontraron armas de fuego y la prueba de absorción atómica fue negativa para rastros de disparo, situación que imponía al Tribunal colegir que el acusado no disparó contra Jesús Raúl Pinzón Correa cuando se desplazaba en la camioneta asignada por el DAS.

Consideraciones de la Corte

Según criterio reiterado de la Sala, se incurre en error por falso raciocinio cuando el juzgador aprecia la prueba desconociendo las pautas de la sana crítica, esto es, postulados lógicos, leyes científicas o máximas de la experiencia.

Por razón de esa especial naturaleza, para que el reproche basado en ese yerro goce de la imprescindible lógica y suficiencia, el demandante está compelido, como primera medida, a identificar la prueba sobre la cual recae el yerro; luego, a establecer el mérito otorgado al medio de convicción en la sentencia y a la vez a señalar cuál es el postulado de la sana crítica en su criterio vulnerado.

Acto seguido, debe proceder a vincular esa apreciación con la regla aludida demostrando en dónde radica el desvío y, por último, está obligado a precisar la trascendencia del error frente a la ley sustancial, lo cual le exige exponer los argumentos conducentes a demostrar que la sentencia impugnada se debe modificar en favor del interés representado como consecuencia necesaria del error, tarea que, ineludiblemente, entraña abordar la totalidad de los medios de persuasión en los cuales se sustenta.

La censura objeto de estudio no identifica un medio de convicción concreto sobre el cual pregone el falso raciocinio, pues plantea dicho defecto frente a las conclusiones extraídas por los falladores al justipreciar la totalidad del material probatorio recaudado en el juicio. De esta manera, incumple con la exigencia primordial del motivo de casación elegido, la cual demanda efectuar el análisis individual de las probanzas afectadas con el vicio y, posteriormente, realizar el examen concatenado de todo el material probatorio.

Tampoco establece el mérito suasorio otorgado a las pruebas señaladas como mal justipreciadas, ni señala el postulado lógico, la regla científica o la máxima de la experiencia desatendida por cada una de ellas, mutando el reparo en un alegato de instancia donde la defensa expresa libremente su inconformidad frente a la ponderación global de los medios de convicción recaudados en el juicio. Y si bien menciona la infracción del axioma denominado petición de principio, no lo vincula con ninguna

probanza en particular, ni realiza el ejercicio de reconstruir el análisis efectuado en la sentencia para demostrar la falacia pregonada, quedando como una simple afirmación sin respaldo y demostración.

De otra parte, el libelista plantea la censura como si la sentencia se hubiese fundado en indicios, cuando, en realidad, se cimentó en la prueba testimonial y pericial acopiada, a partir de la cual los falladores llegaron a la conclusión de la comisión de los delitos imputados y de la responsabilidad de CADENA SUÁREZ en ellos.

Entonces, al constatar que el censor se limita a exponer su criterio personal en punto de la valoración de las pruebas acopiadas, resulta evidente que no demuestra la falencia aducida y, además, desconoce la naturaleza extraordinaria de este recurso, por cuyo medio deben evidenciarse los errores que afectan la ilegalidad del fallo si se aspira a derruir la doble presunción de acierto y legalidad que ampara al fallo.

Los defectos argumentativos puestos de manifiesto, permiten a la Sala concluir que el cargo no cumple con las exigencias contenidas en las normas transcritas al inicio de la parte considerativa de esta decisión, motivo que impone su inadmisión.

Cuarto cargo (subsidiario): “falso juicio de existencia”

Con base en la causal tercera de casación del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 el demandante aduce la concurrencia en el fallo de un falso juicio de existencia por cuanto se valoró un medio probatorio inexistente en el plenario, dado que ninguna prueba señala a JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ de accionar el arma de fuego que produjo la herida mortal a Jesús Raúl Pinzón Correa. Así mismo, porque omitió valorar las pericias aportadas por la defensa y desconoció los testimonios de los policiales que indicaron no haber encontrado armas al acusado. Dicha situación, opina, vulnera las garantías fundamentales del procesado, pues, de haberse justipreciado el material probatorio pretermitido, la sentencia habría sido absolutoria.

Consideraciones de la Corte

Como la censura pregonaba la violación indirecta de la ley sustancial derivada de un error de hecho por falso juicio de existencia, oportuno resulta recordar sus características esenciales, así como la forma de plantear adecuadamente dicho yerro valorativo, acorde con las directrices sentadas pacífica y retiradamente por la Sala.

Esta modalidad de error en la apreciación de las pruebas tiene ocurrencia cuando un medio de prueba es excluido de la valoración que efectúa el juzgador no obstante haber sido allegado al proceso en forma legal, regular y oportuna (ignorancia u omisión) o porque el juzgador lo crea o supone a pesar de no existir materialmente en el proceso (suposición o ideación), otorgándole un efecto trascendente en la sentencia.

En esta hipótesis, el recurrente está obligado a: i) identificar el medio de prueba que en su criterio se omitió o se supuso; ii) demostrar de qué forma se violó la ley sustancial con ese defecto de apreciación, ya sea por falta de aplicación o por aplicación indebida; iii) establecer la incidencia de esa omisión o suposición probatoria en la decisión que se controvierte y en favor del interés que se representa, lo cual comporta la necesidad de demostrar que el fallo atacado no se preserva con otros elementos de juicio.

Pues bien, la Sala observa que el medio de prueba identificado por el libelista, cuya existencia habría supuesto el fallador, en realidad corresponde a una conclusión esbozada en la sentencia como producto del proceso de ponderación probatoria, por manera que no constituye elemento de convicción ideado, supuesto o imaginado.

En efecto, en palabras del censor, la prueba presuntamente creada consiste en que “se da por cierto que el señor JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ accionó el arma de fuego”⁴ que produjo la herida mortal a Jesús Raúl Pinzón Correa. Sin embargo, dicha afirmación no constituye una prueba en sí misma sino la conclusión obtenida por el fallador a partir de la valoración de las experticias balísticas y los testimonios de José

Antonio Sarmiento Palomar, Fabián Alexander García Falcón, Rosario Rodríguez, Luis Octavio Ospina Flórez y Mauricio Antonio Beltrán Guzmán.

Entonces, contrario a lo señalado por el libelista, la judicatura no ideó o supuso la existencia de documento, declaración, pericia, indicio o cualquier otro medio de convicción, pues la afirmación reprochada corresponde al resultado del proceso de ponderación propio del juzgador. Por tanto, el reparo formulado carece de soporte material.

Tampoco se concreta la omisión denunciada, dado que en el fallo demandado sí se justipreciaron, aunque no en el sentido esperado por el libelista, las pericias aportadas por la defensa y los referidos testimonios policiales, por manera que la censura no se ajusta a la realidad procesal.

El fallo confutado expresó sobre el dictamen balístico recaudado a instancias de la defensa:

“Mientras que MARIO DANIEL RUIZ MORENO, perito en balística, psicólogo, elaboró dictamen del 23 de mayo de 2011 por medio del cual responde preguntas de la defensa, afirmó no es probable determinar el sitio con solo escuchar una detonación, lo que es posible ubicar es el área, la distancia a la que se arrojan las vainillas depende del cartucho, las cuales al caer al piso pueden saltar a lugares diversos. (...) La posibilidad que ofrece el señor Mario Daniel Ruiz Moreno, carece de observación directa y poder suasorio, adoptada aproximadamente nueve meses después del hecho... (...)

Evidentemente, el doctor Luis Hernando Rubio Mora y el perito balístico Jerónimo Covaleda Abril, luego de sus proposiciones derrotan la hipótesis de (sic) señor Mario Daniel Ruiz Moreno, obtenida en la inicial propuesta de aquellos – se reitera- sin que las dudas que trató de generar tengan asidero debido a las respuestas genéricas que brindo a las preguntas que presentó en su informe...”⁵.

Y respecto de la experticia médico forense el Tribunal ad quem señaló:

“De la confrontación que se presenta, resulta más probable la conclusión del disparo del arma de fuego a corta distancia propuesta por Jerónimo Covaleda, quien impone su conocimiento general, experiencia y especialidad al caso concreto, mientras que el doctor Máximo Alberto Duque Piedrahita destaca la dificultad probatoria que ofrece la situación y se limita a su conocimiento teórico, con una propuesta general que no ofrece una hipótesis una hipótesis que resulte viable”⁶.

De igual forma, la sentencia sí consideró las expresiones de los patrulleros de la policía sobre el no porte de armas por CADENA SUÁREZ al momento de su captura. Sin embargo, dio preponderancia a las manifestaciones de los testigos directos de los hechos que lo señalaron como la persona que realizó los disparos, algunos de los cuales, incluso, explicaron que la pistola fue retirada del lugar por policías que no pudieron identificar⁷.

De esa manera, las afirmaciones esbozadas para sustentar el cargo no se ajustan al acontecer procesal, situación que impone su inadmisión dada su carencia de respaldo, rigor fáctico y jurídico.

En síntesis, las falencias anotadas imposibilitan a la Sala emprender el estudio de fondo del libelo, pues si no se trata de un alegato de libre confección, su presentación sin atenerse a las reglas lógicas y argumentativas que gobiernan este recurso, impone su inadmisión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, pues en virtud del principio de limitación propio del trámite casacional, la Corte no se encuentra facultada para enmendar tales incorrecciones, máxime cuando no se observa con ocasión de la sentencia impugnada o dentro del curso de la actuación procesal, violación de derechos o garantías del procesado, como para adoptar la decisión de superar los defectos de la demanda y decidir el asunto.

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

RESUELVE

INADMITIR el libelo casacional presentado por el defensor del procesado JESÚS ANTONIO CADENA SUÁREZ por las razones expuestas en las consideraciones precedentes.

De conformidad con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CASTRO CABALLERO

FERNANDO ALBERTO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 El vehículo había sido entregado en comodato por la alcaldía de Ricaurte al DAS de Girardot.

2 Cfr. Folio 15 de la sentencia de segundo grado.

3 Cfr. Folio 16 sentencia de segunda instancia.

4 Ver folio 84 de la carpeta de segunda instancia.

5 Cfr. Folios 17 y 18 del fallo de segundo grado.

6 Ver folio 20 de la sentencia de segunda instancia.

7 Ver folios 18 y 19 del fallo de primer grado, el cual conforma una unidad inescindible con el de segunda instancia.