

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Aprobado Acta No. 419

Bogotá D.C., once (11) de diciembre de dos mil trece (2013).

VISTOS

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por la defensa de LUZ MERY ÁVILA SALCEDO, ISRAEL CIFUENTES GUERRERO, JOSÉ LAINER MÉNDEZ CUBILLOS, LUIS FERNANDO CORONADO MARTÍNEZ y JOSÉ RAÚL CARABALLO ACUÑA contra la sentencia proferida el 27 de agosto del año en curso, a través de la cual el Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó el fallo dictado el 4 de junio anterior por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de dicho departamento, por cuyo medio los condenó a ciento sesenta (160) meses de prisión, multa de 666.66 S.M.L.M.V. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso, como coautores del punible de empleo, producción, comercialización y almacenamiento de minas antipersonal.

HECHOS

En horas de la madrugada del 26 de diciembre de 2011, integrantes del Batallón de Infantería No. 39 del Ejército Nacional se desplazaron al sector Buena Vista del Municipio de San Bernardo (Cundinamarca) porque, según información de la ciudadanía, en el lugar hacía presencia personal uniformado y armado. En el sitio se

presentó un enfrentamiento por varios minutos, luego del cual hallaron varias carpas y junto a ellas a cinco personas vestidas de camuflado que portaban armamento bélico y explosivos de fabricación artesanal conocidos como “quiebra patas o minas antipersonas”.

## ANTECEDENTES RELEVANTES

Con fundamento en los anteriores hechos, el 27 de diciembre de 2011 la Fiscalía imputó a los capturados la coautoría del concurso de delitos de rebelión y empleo, producción, comercialización y almacenamiento de minas antipersonas del artículo 367 A del Código Penal, siendo aceptado el cargo de rebelión, produciéndose la ruptura de la unidad procesal.

El 16 de abril de 2012 el ente acusador radicó escrito de acusación y el 10 de agosto siguiente se llevó a cabo la respectiva audiencia; la vista preparatoria se concretó el 3 de octubre del mismo año y el juicio se realizó en sesiones del 15 de febrero, 18 de abril y 4 de junio de 2013, a cuyo término se emitió fallo condenatorio contra el cual la defensa interpuso recurso de apelación, resuelto el 27 de agosto por el Tribunal Superior de Cundinamarca confirmando la determinación impugnada.

En desacuerdo con la providencia anterior el defensor de los procesados presenta demanda de casación, aprestándose la Sala a estudiar la admisibilidad del libelo correspondiente.

## LA DEMANDA

El censor propone como único cargo “la infracción directa de la ley por falta de aplicación o exclusión de la norma” como quiera que la sentencia omitió considerar las previsiones del artículo 405 de la Ley 906 de 2004 que obligan a practicar prueba

pericial cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos especializados.

En tal sentido, opina, dentro de la actuación procesal no se practicó prueba pericial que determinara si los artefactos encontrados se identificaban con el concepto de mina antipersonal. Así mismo, aunque en la sentencia se afirma que el material incautado fue destruido, lo cierto es que no se verificó su poder explosivo, no existiendo certeza sobre su capacidad de producir daño. Lo anterior con mayor razón cuando el soldado Soto Torres declaró no haber observado la explosión, situación que también genera dudas no disipadas en el fallo.

En ese orden, la inexistencia de la prueba pericial se reafirma con el interrogatorio rendido por el experto en explosivos Carlos Arévalo Rodríguez quien negó haber realizado la experticia; por tanto, a pesar de contar con expertos en la materia no se practicó dictamen que certificara la capacidad de producir daño de los artefactos decomisados.

Por ello, afirma, la decisión de la Corte se requiere para unificar la jurisprudencia en torno a la obligatoriedad de practicar experticias a los explosivos incautados que determinen su poder destructivo, elemento probatorio necesario para poder ejercer el derecho de contradicción dentro de los cánones del debido proceso.

En atención de lo anterior, pide casar el fallo impugnado y, en su lugar, proferir sentencia de reemplazo de carácter absolutorio.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Para que la demanda de casación sea admitida, acorde con las previsiones de la Ley 906 de 2004, resulta imperativo el cumplimiento de una serie de presupuestos orientados a que contenga una exposición lógica y debidamente argumentada, como así

se desprende, en primer lugar, de lo normado en el inciso segundo del artículo 184, según el cual,

“No será seleccionada, por auto debidamente motivado que admite recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público, la demanda que se encuentre en alguno de los siguientes supuestos: Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso”.

E, igualmente, de lo advertido en el artículo 183 del mismo estatuto, conforme al cual el recurso extraordinario de casación se interpondrá mediante demanda “que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos”.

El recurrente acusa al Tribunal de violar en forma directa la ley al omitir considerar que, acorde con el artículo 405 de la Ley 906 de 2004, se hacía indispensable aportar al proceso un dictamen pericial que certificara el poder destructivo de los artefactos explosivos encontrados a los procesados.

Pues bien, la única norma mencionada por el libelista como infringida es el artículo 405 del Código de Procedimiento Penal, preceptiva que no ostenta carácter sustancial, aspecto esencial porque la violación directa de la ley se configura cuando se afecta el derecho material o las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación penal.

Ello por cuanto la finalidad del recurso no es otra que garantizar la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la unificación de la jurisprudencia y la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada, por manera que si se presenta una falencia en el manejo y valoración de los medios de convicción sin afectar una normativa de estirpe sustancial que involucre

tales derechos, la demanda propuesta carece de sentido.

El derecho sustancial en materia penal comprende, entre otras, las normas que describen conductas punibles, sanciones, circunstancias de agravación o atenuación de responsabilidad, así como aquellas que consagran las garantías de las partes e intervinientes en el proceso. Contrario sensu, el derecho formal o adjetivo establece la forma de la actividad jurisdiccional en procura de la realización de dichos postulados.

Entonces, el artículo 405 de la Ley 906 de 2004 establece en qué eventos procede la prueba pericial, aspecto importantísimo para guiar al operador judicial en la labor del decreto y ponderación de los medios de convicción, pero que en sí misma no comporta un derecho sustancial.

De otra parte, la causal de casación invocada se refiere a la violación directa de la ley, la cual se concreta cuando a partir de la apreciación de los hechos legal y oportunamente acreditados dentro del diligenciamiento, los falladores omiten aplicar la disposición que se ocupa de la situación en concreto, en cuanto yerran acerca de su existencia (falta de aplicación o exclusión evidente), realizan una equívoca adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla el precepto (aplicación indebida), o le atribuyen a la norma un sentido que no tiene o le asignan efectos diversos o contrarios a su contenido (interpretación errónea).

En tal caso, sin importar la especie de quebranto directo de la preceptiva sustancial, el yerro de los juzgadores recae sobre la normatividad, circunstancia que ubica el debate en un ámbito estrictamente jurídico, sea porque se dejó de lado el precepto regulador de la situación específica demostrada, ora porque el hecho se ajusta a una disposición estructurada con supuestos distintos a los establecidos, o bien, porque se desborda el entendimiento propio de la norma aplicable al caso concreto, todo lo cual exige del censor la aceptación de la realidad fáctica declarada en las instancias.

Por tanto, no se debate allí la actividad probatoria ni su ulterior ponderación por parte de los funcionarios judiciales, pues para emprender la censura de la validez de las pruebas o de su apreciación, el legislador ha establecido como causal la violación indirecta de la ley sustancial, en cuanto su infracción se produce de manera mediata, de conformidad con las diversas modalidades de errores en que pueden incurrir los sentenciadores en tal materia.

Siendo ello así, la Sala encuentra que el libelista incumplió la carga procesal de sustentar adecuadamente el cargo por cuanto su planteamiento en realidad envuelve un problema de carácter probatorio y no de estirpe exclusivamente jurídica, pues se circunscribe a cuestionar el proceso de valoración probatoria expresada en el fallo que condujo a dar por demostrada la incautación de diez minas antipersonal.

En efecto, los falladores de instancia llegaron a la conclusión de que los artefactos decomisados a los procesados eran minas antipersonal a partir de las declaraciones de los integrantes del Ejército Nacional que participaron en el procedimiento de incautación y destrucción Carlos Arévalo Rodríguez, Carlos Fernando Larrea y Durabio Antonio Soto Torres y del miembro del GAULA José Leonel Vidal Hurtado. Así mismo, con base en la prueba documental acopiada, en particular, por el contenido del acta de incautación de elementos firmada por los procesados donde se detalla cómo a cada uno se le encontró dos minas antipersonal.

Contra ese hecho, colegido a partir de la prueba testimonial y documental, se rebela el libelista quien aduce que sólo con el dictamen pericial se podía determinar si se trataba de una mina antipersonal y cual era su poder destructivo.

Con todo, esa postura desconoce que la actividad probatoria desplegada al

interior del proceso penal, conforme al artículo 372 de la Ley 906 de 2004, tiene como finalidad “llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe” y que a ello se puede llegar a través de los diferentes medios de convicción aceptados en el ordenamiento jurídico nacional, verbi gratia, prueba testimonial, documental, pericial, etc..

Ello por cuanto el proceso penal es un método de reconstrucción de unos precisos acontecimientos planteados en la actuación (la concreción o no de la conducta delictiva y la responsabilidad en la misma), cuyo propósito fundamental es otorgar al sentenciador conocimiento sobre su configuración, con fundamento en el cual pueda emitir un fallo de condena o de absolución, según sea el caso.

Tal reconstrucción procesal, encaminada a descubrir la verdad, conforme al artículo 381 de la Ley 906 de 2004, debe hacerse con fundamento en la valoración conjunta de las pruebas debatidas en el juicio, por manera que se excluye el conocimiento privado del juez o cualquier otro medio no incorporado a la actuación en la oportunidad legalmente establecida.

En ese orden, una vez recaudada la prueba, el juez despliega una labor intelectual de discernimiento en virtud de la cual analiza, compara y sopesa los medios de convicción y, posteriormente, elabora juicios o predicados sobre los hechos sometidos a su consideración a partir de los cuales determina la configuración o no del fenómeno fáctico o jurídico propuesto.

Precisado lo anterior, impera señalar cómo el ordenamiento procesal patrio acoge el sistema de la sana crítica o persuasión racional en virtud del cual, al apreciar los medios de convicción recaudados, el juez debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas. Para ello, debe seguir las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, ponderando,

además, en forma conjunta el material acopiado y motivando el mérito otorgado al mismo.

De esta manera, el régimen procesal nacional no se adscribe al sistema de tarifa legal en virtud del cual el legislador le indica al juzgador cómo y qué valor debe asignarle a los medios de convicción.

Con todo, la facultad conferida al juez en el sistema de la sana crítica o persuasión racional no se identifica con la arbitrariedad o el capricho del funcionario, sino con el ejercicio razonado, ponderado y reposado del raciocinio en torno a las pruebas recaudadas en el juicio. Por ello, constituye un imperativo para el funcionario judicial motivar sus decisiones e indicar los criterios usados para justipreciar las pruebas acopiadas con fundamento en las cuales emite la declaración de justicia contenida en el fallo.

En ese contexto, la condición de mina antipersonal de los objetos incautados a los procesados podía probarse por diferentes medios, incluida la prueba testimonial y documental apreciada por los falladores de instancia en el evento examinado, y no exclusivamente con la prueba pericial como lo sostiene el demandante.

Y si bien el artículo 405 establece que “la prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artístico o especializados”, ello no significa que sólo con ella se pueden demostrar hechos y circunstancias relacionadas con conocimientos especializados, pues, se repite, en Colombia impera la libertad probatoria y no la tarifa legal.

De esta forma, aunque el material explosivo incautado es de aquél al que se le puede practicar examen técnico, el inciso segundo del artículo 14 de la Ley 759 de 2002 prevé que, tratándose de minas antipersonal, debe procederse a su destrucción inmediata cuando constituyan un riesgo para las personas, condición que se reunía en el evento examinado

dada la inestabilidad del material incautado referida por los miembros del Ejército Nacional, máxime cuando los diez artefactos fueron encontrados en zona alejada del casco urbano de municipio de San Bernardo, lo cual hacía más peligroso su transporte.

De esta manera, el cargo sólo refleja la inconformidad del casacionista con la determinación del Tribunal de confirmar el fallo de condena, pero no constituye un reproche de orden estrictamente jurídico como lo impone la causal invocada. En otros términos, el reparo cuya admisibilidad se estudia, no propone un asunto de contenido jurídico - conceptual; por el contrario, se encamina a deplorar que el ad quem, producto de una errada valoración probatoria, haya dado por demostrada la condición de mima antipersonal del material incautado a los procesados.

Con el referido proceder, el demandante se sustrae de la obligación dispuesta por el legislador de exigir a los recurrentes que el libelo contenga “de manera precisa y concisa las causales invocadas y sus fundamentos”, pues no ajusta su desarrollo a las exigencias que le son propias.

En ese contexto, no se hace necesario el pronunciamiento de la Corte para unificar la jurisprudencia, como lo aduce el libelista, pues se trata de un tema sin mayor dificultad interpretativa.

Las anteriores falencias lógicas imponen inadmitir el libelo, pues pese a que se plantea la violación directa de la ley, el censor encaminó su esfuerzo a atacar la valoración probatoria efectuada por el Tribunal, olvidando que la causal invocada comporta la proposición de un problema de raigambre netamente jurídica sin incluir cuestionamientos a los hechos y a la ponderación probatoria definidos en la sentencia.

Lo anterior con mayor razón cuando se considera que la demanda de casación no corresponde a un alegato de libre confección donde se puedan plasmar enunciados inexplicados, alejados de las reglas lógicas y argumentativas propias del recurso extraordinario. Por ello, la Corporación inadmitirá el libelo 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 equívocos.

Además, porque no se observa, con ocasión de la sentencia impugnada o dentro del curso de la actuación procesal, violación de derechos o garantías de los acusados, como para adoptar la decisión de superar los defectos de la demanda y decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la citada legislación.

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

RESUELVE

INADMITIR el libelo casacional presentado por el defensor de los procesados LUZ MERY ÁVILA SALCEDO, ISRAEL CIFUENTES GUERRERO, JOSÉ LAINER MÉNDEZ CUBILLOS, LUIS FERNANDO CORONADO MARTÍNEZ y JOSÉ RAÚL CARABALLO ACUÑA, 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

FERNANDO ALBERTO CASTRO

CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria