

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. Luis Guillermo Salazar Otero

AP2805-2014

Radicación no. 41351

Aprobado Acta No. 162

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil catorce (2014)

ASUNTO

Decide la Corte sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el apoderado de Elkin Ojeda Fernández contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cali el 27 de febrero de 2013, confirmatoria de la decisión de primera instancia emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad, que condenó al procesado como responsable del delito de homicidio agravado a la pena principal de 33 años y 4 meses de prisión.

HECHOS

El fallo impugnado retoma la adecuada síntesis de los hechos contenidos en la resolución acusatoria, así:

“Se conoce de la muerte violenta del señor Arley Ordóñez Pizo, en hechos acaecidos a las dos de la tarde (2:00 p.m.) del 14 de noviembre de 2010, en inmediaciones de la avenida 4

bis No. 10-17, barrio Terrón Colorado sector del teatrillo. Indican las versiones allegadas a la investigación que encontrándose reunidos el occiso y su amigo ARLEY POTES HOYOS, en la fecha, lugar y hora indicados, fueron abordados por tres sujetos, uno disparó en contra del hoy occiso Arley Ordóñez Pizo, otro en contra de Alex Potes Hoyos, alcanzando éste a correr. Arley es ultimado allí por un sujeto apodado el indio, de 1.70 de estatura, contextura gruesa, ojos grandes, vestía un buzo negro con zapote, una pantaloneta color azul, una gorra blanca, de 120 a 25 años de edad, vive en la urbanización la Fortuna; el sujeto que le dispara a Alex es reconocido como Elkin. De 1.70 a 1.75 de estatura, tez blanca cabello bajito, lampiño, vestía una camisa de rayas color blanco, un jean azul, de 30 a 35 años de edad mantiene en la urbanización la Fortuna, acostumbra andar en una DT negra 175 cc y se sabe que trabaja en el DAS”.

ANTECEDENTES

El 23 de febrero de 2011 ante el Juzgado 14 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Cali se cumplió la audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento consistente en detención preventiva por los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego y municiones, a solicitud de la Fiscalía 27 Seccional.

En audiencia rituada el 25 de abril de 2011, en el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Función de Conocimiento, la Fiscalía acusó formalmente al imputado por los delitos que ameritaron la privación de su libertad, indicados con antelación.

Tramitada la fase del juicio sobrevinieron los fallos de primera y segunda instancia en los términos previamente indicados.

DEMANDA

Dos son los reparos que el procurador judicial del inculcado postula contra el fallo

que hace objeto de la impugnación extraordinaria.

El primero bajo los supuestos de la causal de nulidad, afirma que la sentencia del Tribunal fue suscrita solamente por dos Magistrados y en relación con el tercero que integraba la Sala, simplemente se anotó “en permiso”, lo cual considera configura quebranto de garantías procesales contenidas en el art. 29 de la Carta Política.

Como segundo reparo, sostiene desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba fundamento de la sentencia, bajo la especie de falso raciocinio en que sostiene incurrió el Tribunal.

Con el subtítulo “Una persona no puede estar al mismo tiempo en dos lugares”, recuerda el demandante que con base en la prueba testimonial aportada en favor del inculpado, en desarrollo del juicio se conoció que Ojeda Fernández no se encontraba en la ciudad de Cali el día de los hechos, conforme de ello dio cuenta el único testigo Alex Potes Hoyos en su retractación, sin que pueda en consecuencia darse credibilidad a las afirmaciones previas de éste que, entonces, serían prueba de referencia, siendo que con exclusividad en dicho medio no puede ser condenado.

Para el actor, conforme le sucedió a Dimas en el relato bíblico, es propio de la condición humana rectificar y corregir el rumbo, tal y como es predicable de Potes Hoyos, quien en el juicio oral declaró que Ojeda Fernández no estuvo en la escena de los hechos, lo que encuentra pleno apoyo en lo depuesto por Nemesia Fernández, Yuli Vásquez, César Mesa, María Piedad y Héctor Fabio Díaz.

Refuta así también la versión dada por Alex Potes en relación con la persona que le hacía disparos a él, o sobre el color de la moto que pertenecía al imputado, o el sitio en que se encontraba éste. Discrepa del mismo modo con la decisión de compulsar copias en contra de los testigos por ser falsa su declaración, pues múltiples son las razones que conducen a explicar por qué el testigo de cargo se retractó de sus afirmaciones.

Con base en lo anteriormente expresado solicita se case el fallo.

CONSIDERACIONES

Acogiendo sólo en apariencia los presupuestos de un libelo casacional que procura de la Corte una decisión en el fondo en orden a determinar la legalidad de la sentencia impugnada, el actor ha propuesto sendos reparos cuyo contenido, como se verá, pone en evidencia no solamente la insustancialidad elocuente de sus fundamentos, sino el flagrante incumplimiento de los presupuestos básicos de una demanda en forma, siendo la medida frente a semejante modo de argumentar en sede de casación su inadmisibilidad.

El primer reproche, contra el expreso mandato de la Ley (art.54 Estatutaria de Administración de Justicia), acusa como quebranto del debido proceso que sólo dos de los tres magistrados integrantes de la Sala que se ocupó de fallar el proceso en segunda instancia hayan firmado la decisión, cuando en forma perentoria el precepto en cita señala que hay quorum deliberatorio y decisorio si se adopta la decisión con la asistencia y voto de la mayoría de los miembros de la respectiva Corporación, Sala o Sección, siendo de este modo sorprendente la falta de fundamento de este cargo.

El segundo ataque se enfocó por error de hecho en la especie de “falso raciocinio”, perspectiva de impugnación en esta modalidad del yerro fáctico sobre la cual se ha insistido profusamente en doctrina conocida de la Sala, al advertir que el falso raciocinio impone al demandante evidenciar de qué forma y cuál de los elementos que integran el método o sistema de la sana crítica en la valoración de las pruebas, ha sido transgredido por el juzgador, esto es, indicar el fundamento que avala el desconocimiento de las reglas propias de la lógica, la ciencia o la experiencia común de que el mismo emana, resultando absolutamente etéreo y generalizado, simplemente acusar por falso raciocinio, con el confuso entendido de que dicho vicio se refleja a través de un elemental

enunciado de inconformidad valorativa de las pruebas.

Pues bien, todo cuanto bajo la óptica de las referidas directrices correspondía al casacionista, es evidentemente eludido, visto que no escogió alguna de las posibilidades teóricas propias del quebranto de la sana crítica en la apreciación de las pruebas y con el simple enunciado según el cual “Una persona no puede estar al mismo tiempo en dos lugares”, pensó zanjar cualquier fundamentación sobre el particular, asumiendo que este postulado lógico allanaba el imperativo de desarrollar el reparo hasta sus últimas consecuencias en orden al error acusado que sólo podía culminar en hacer evidente que las conclusiones del sentenciador eran absurdas.

En realidad, detrás de semejante tácita manera de razonar, está el hecho de pretender expresar su inconformidad por haberse dado prioritario mérito de convicción a las versiones contenidas en entrevistas ante investigadores que previo al juicio el principal testigo del homicidio Alex Potes Hoyos rindiera, introducidas al juicio al ponérsele de presente a aquél, quien reconoció su autoría y contenido y fueron objeto de lectura (cuya regularidad procesal tiene pleno apego jurisprudencial SP 33006/11; AP 33210/10; AP 31579/09, entre muchas otras), en contraste con la actitud de retractación absoluta que exhibió y que se explicó razonablemente por las amenazas que sobre su integridad y la de sus familiares le fueron hechas.

El actor, sin reparar en la legalidad probatoria del fallo, procuró distanciarse del mérito que en las condiciones referidas se dio a la directa imputación que el testigo hiciera, con el escueto argumento de que diversos familiares y amigos del imputado depusieron situándolo en lugar distinto al de los hechos, esto es por fuera de la ciudad de Cali, queriendo explicar la disparidad de versiones con apoyo en una analogía bíblica, pero obvia las detenidas motivaciones del fallo que explican la retractación en las amenazas de muerte inferidas.

Los demás argumentos dan vía libre a una controversia inaceptable en casación y que está referida a la manera como debió sopesarse otras pruebas, pero no entrañan el falso juicio anunciado y nunca materia de desarrollo y fundamento.

Del mismo modo, la orden de expedir una copias no es susceptible de ningún recurso, luego la ineptitud del escrito de demanda es manifiesta y su medida la inadmisibilidad.

Finalmente, contra la determinación que se adopta es viable el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado por la Sala en el auto de diciembre 12 de 2005, radicación 25006.

* * * * *

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

No admitir la demanda de casación presentada por el defensor de Elkin Ojeda Fernández.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria