

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

AP2841-2015

Radicación N°. 44196

(Aprobado Acta N°. 184)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil quince (2015).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala si es procedente admitir la demanda de casación presentada por el defensor de Jhon Bairon Castaño Morales contra la sentencia proferida el 14 de mayo de 2014 por el Tribunal Superior de Medellín, que confirmó en su integridad la dictada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí - Antioquia y condenó al procesado como autor del delito de homicidio agravado.

HECHOS

El A quo tomó la cuestión fáctica en la forma como fue descrita en el escrito de acusación:

Como a las cuatro de la tarde del lunes veintiuno de febrero del año en curso [2011], al

llegar de estudiar, la joven Valentina Ayubi Barreneche halló en el baño de su casa, ubicada en el número 62 A - 134 de la calle 77 sur del municipio de la Estrella, el cadáver de su hermana Melissa Ayubi Barreneche, de quince años de edad, estudiante de noveno grado del colegio Bernardo Arango Macías. La mitad del cuerpo se encontraba dentro de la cabina de un baño y la otra mitad fuera de éste; los brazos estaban extendidos hacia atrás y la cabeza dentro de una ponchera con agua. Acusaba signos de ahorcamiento, y cerca de allí uno de sus calcetines de colegio, con el que, al parecer, se le estranguló. La residencia es un lugar semi-urbano; la muerte se produjo entre las once y las doce de ese día y fue consecuencia de anoxia derivada de una compresión mecánica en el cuello. La única persona vista a esa hora y en ese lugar, fue el señor Jhon Bairon Castaño Morales, ex novio de la víctima, quien debido a que ella había roto esa relación, hacía poco más de un mes, la había amenazado con quitarle la vida si fijaba sus ojos en un hombre que no fuera él.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 14 de junio de 2011, el Juzgado Primero Promiscuo de la Estrella - Antioquia con funciones de control

de garantías legalizó la captura de Jhon Bairon Castaño Morales, a quien la Fiscalía le formuló imputación y el juzgado lo cobijó con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario¹.

2. Presentado el escrito de acusación el 1º de julio de ese año, por el delito de homicidio agravado, conforme a los artículos 103 y 104 - 7 del Código Penal², la audiencia respectiva se llevó a cabo el 4 de agosto siguiente, bajo la dirección del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí - Antioquia³.

3. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 1º de septiembre posterior⁴, y la de juicio oral en sesiones que culminaron el 5 de febrero de 2013 cuando el juez anunció

sentido de fallo condenatorio⁵.

4. El 6 de mayo de la misma anualidad condenó a Castaño Morales como autor responsable del delito de homicidio agravado. Le impuso treinta y tres (33) años y cuatro (4) meses de prisión y veinte (20) años como pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria⁶.

5. El 14 de mayo de 2014, el Tribunal Superior de Medellín, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado, confirmó en su integridad la decisión del A quo⁷.

LA DEMANDA

Luego de identificar los sujetos procesales, el fallo impugnado, los hechos y la actuación procesal, el censor se apoya en las causales primera y segunda del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal.

De manera principal, acusa la violación directa de la ley sustancial “artículo 29 de la CN., derecho a la defensa y contradicción”, y formula los siguientes reproches:

Primero. Los falladores de instancia vulneraron el debido proceso y el derecho a la igualdad, al desconocer lo preceptuado en el artículo 374 de la Ley 906 de 2004, relativo a la oportunidad para solicitar pruebas.

Aduce que el A quo, para dictar sentencia condenatoria contra su asistido, acogió “como una de las pruebas reina” la entrevista rendida por Luz Edith Quintero Bustamante, más no su testimonio rendido en el juicio oral, donde manifestó no conocer al novio de la occisa, ni señaló al acusado como la persona que supuestamente había visto el día

de los hechos, versión que los falladores tenían que darle validez, pero tomaron como tal el relato que suministró a los investigadores de la Fiscalía 41 Seccional de La Estrella.

Por consiguiente, desconocieron el derecho fundamental al debido proceso, así como lo previsto en el artículo 379 de la misma normativa procesal, que ordena al juez tener en cuenta, únicamente, las pruebas que hayan sido practicadas en su presencia.

Segundo.

El juez de primera instancia vulneró el debido proceso al interpretar erróneamente el dictamen pericial rendido por el ingeniero biomédico Alberto Restrepo Jurado, acerca del tiempo que podía gastar una persona en desplazarse de la residencia de Castaño Morales a la de la víctima, para cometer el homicidio, señalando que podía demorar 4.5 minutos, corriendo, y de 11 a 15 minutos, caminando, aspecto que comprueba el yerro sobre una prueba muy importante y que imponía ser analizada «dentro del bloque de la sana crítica», a favor, y no en contra del procesado.

Todo ello, agrega el libelista, «tipifica la violación flagrante a los derechos fundamentales de igualdad, defensa, debido proceso, entre otros».

Tercero.

En audiencia «preparatoria» la testigo Edilma del Socorro Uribe Gil desmintió lo afirmado en su entrevista con

los investigadores de la Fiscalía, referido a que el día de los hechos, hacia las 12 y 15 horas había llamado por teléfono a la residencia de Melissa Ayubi Barreneche y nadie había respondido; por consiguiente, agrega, fue otro de los falsos “indicios interpretados erróneamente” por los falladores para condenar a su

asistido por el delito de homicidio agravado.

Cuarto.

La vulneración a las garantías fundamentales, también se verificó al descalificar las declaraciones juramentadas de los testigos Lisberth y Katherine Castaño Morales, favorables al enjuiciado, pero extrañamente, no se ordenaron las respectivas investigaciones por falso testimonio, y pese a el instructor nunca las impugnó o tachó de falsas, los juzgadores prohirieron sentencia con base en presuntos indicios muy subjetivos.

Quinto.

Otro de los yerros cometidos, consistió en tener como pruebas las fotografías tomadas por los peritos de la fiscalía al lugar donde fue cometido el homicidio, sin que se hubieran pronunciado sobre la tacha expresada por la defensa de Castaño Morales por cuanto se trataba de elementos contaminados, pues el escenario habría sido modificado.

Sexto.

El desconocimiento a los derechos fundamentales a la dignidad, igualdad, defensa y debido proceso, en la sentencia proferida contra Castaño Morales, se comprueba al soportar la decisión en el supuesto indicio de no entregar la película que, la noche anterior al insuceso, había visto en compañía de la víctima y su familia, sin tener en cuenta que, según habían acordado, Melissa la llevaría después al sitio de alquiler porque la vería con otros amigos.

De esa manera los juzgadores omitieron pronunciarse acerca de las pruebas favorables al procesado.

Concluye el actor, que si el Tribunal hubiese analizado los argumentos de la apelación,

habrían declarado la nulidad de lo actuado por el A quo.

Solicita se case la sentencia impugnada, “con el fin de que la jurisprudencia se pronuncie sobre todos los pluricitados derechos y garantías fundamentales” anteriormente referidos.

A continuación, de manera subsidiaria, invoca la causal tercera de casación y postula los siguientes reparos:

Primero.

El A quo desconoció flagrantemente las reglas de producción y apreciación de la prueba, al negarle a la defensa la inspección judicial al lugar de los hechos, ante la ineficiencia de los dos investigadores de la Fiscalía. Con esa diligencia, se hubiese aclarado “por lo menos en parte”, lo sucedido.

Segundo.

Los juzgadores «privaron al proceso penal» del testimonio del legista que practicó la necropsia al cadáver de Melissa Ayubi Barreneche, prueba necesaria «para introducir al proceso posibles circunstancias de tiempo, modo y lugar» del homicidio y suplir la ineficiente e ineficaz práctica de pruebas por parte del ente investigador.

Tercero.

El A quo no apreció las impugnaciones realizadas por la defensa a Valentina y Estefanía Ayubi Barreneche, Oswaldo de Jesús Restrepo Sánchez, Edilma del Socorro Uribe, José Alonso Vélez Villegas y María Elena Barreneche.

El Tribunal tampoco se pronunció al respecto y, por consiguiente, es directamente responsable de esa omisión en su condición de superior jerárquico.

Cuarto.

Los falladores, al proferir sentencia, no tuvieron en cuenta las declaraciones rendidas por Luis Alberto Escobar Taborda, Wilson Albeiro Pérez Giraldo, Luis Norbey Álvarez

Ospina, Jhon Fredy Álvarez Vélez, Liliana María Patiño Pérez, Manuela Castillo Murillo y Juan Camilo Urrego Pérez.

Los anteriores testigos fueron presentados por la defensa y ello condujo a la violación flagrante del artículo 181, numeral 3º del Código de Procedimiento Penal.

Quinto.

Los sentenciadores interpretaron subjetivamente el «supuesto indicio de la no ladrada de los perros de la familia Ayubi Barreneche al señor Jhon Bairon Castaño Morales», máxime cuando quedó demostrado que tampoco latían a otras personas, ni siquiera desconocidas, y no se dictaminó, por parte de un especialista en comportamiento animal, las causas que dan lugar a ello.

Además, no se demostró la presencia física del enjuiciado en la vivienda de la obitada, ni se encontraron huellas por parte de los peritos de la Fiscalía.

Con fundamento en lo anterior, solicita casar el fallo impugnado, “con el fin de que la jurisprudencia se pronuncie sobre todos los pluricitados derechos y garantías fundamentales” anteriormente referidos.

CONSIDERACIONES

1. El libelo que se examina no cumple con el mínimo rigor lógico, argumental y jurídico que permita declararlo formalmente ajustado, porque es evidente que el censor acude a la casación como si se tratara de una especie de instancia adicional al proceso, en tanto

se sustrajo de demostrar defectos trascendentales en la estructura del fallo, con capacidad de quebrar su vigencia.

2. En el marco de la nueva normativa procesal penal, la admisibilidad del libelo está sometida a que el sujeto procesal con interés jurídico demuestre, (i) el agravio a los derechos o garantías de fundamentales, (ii) la causal de casación invocada con sujeción a las reglas que gobiernan la postulación y desarrollo de los reproches, en el ámbito del motivo seleccionado para el efecto y, (iii) la necesidad de materializar alguna de las finalidades del recurso, en los términos del artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

3. El recurrente desconoció tan claros derroteros, ampliamente difundidos por la jurisprudencia, en cuanto olvidó comprobar que el fallo de casación es indispensable para el cumplimiento de uno de los objetivos consagrados en el precepto en cita y, por ende, no justificó la necesaria intervención de la Corte para proferir un fallo de fondo.

Tampoco atendió al deber de desarrollar las censuras conforme a las mencionadas exigencias, pues, su farragoso discurso impide entender la razón de sus réplicas, en cuanto dejó de fundamentar cada cargo en forma clara y precisa, acorde a los principios que rigen la casación⁸

.

Obsérvese:

4. Respecto de las censuras que postula de manera principal, con apoyo en la causal primera del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, impera recordar que ese supuesto impone la carga argumentativa de demostrar, fundadamente, que el fallador erró en la aplicación del derecho, por falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a

regular el caso.

Con ese propósito, el reclamo se debe edificar en el plano netamente jurídico, a partir de la plena admisibilidad de los hechos tal como fueron declarados en el fallo y la forma como se apreció el conjunto probatorio que sirvió de sustento a la decisión.

4.1. La argumentación expuesta por el recurrente lejos está de revelar un desafuero de tal naturaleza, pues, en una indebida entremezcla de ataques, correspondientes a causales distintas, acusa al fallador “de haber violado directamente la ley sustancial, artículo 29 de la CN., derecho a la defensa y contradicción” siendo que tal especie de reproches se debe denunciar con estribo en la causal segunda de casación que contempla la posibilidad de demostrar el acaecimiento de irregularidades trascendentales con capacidad de desarticular el rito.

En ese caso, es necesario considerar que la proposición de nulidades en ésta sede, no constituye un espacio abierto en el que se pueda postular cualquier situación a manera de motivo invalidante, sino que se trata de un remedio extremo del proceso, que no procede por la simple enunciación del vicio, ni en interés exclusivo del ordenamiento jurídico, pues su declaratoria opera por las causales expresamente consagradas en el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal y se rige por los principios de taxatividad, protección, convalidación, trascendencia y residualidad, previstos en el artículo 310 de la misma normativa.

Por manera que, además de exponer las razones por las cuales las situaciones que se denuncian traducen una anomalía sustancial con repercusión en la actuación cumplida, es necesario acreditar que la nulidad se erige como único remedio para recomponer el trámite.

4.2. Ninguna de las anteriores premisas es evidenciada por el demandante, quien apenas revela su propósito de oponerse a las valoraciones probatorias de los juzgadores, actitud

que contraría el objeto de la casación porque su consagración, en el ordenamiento jurídico, obedece a específicos objetivos, que impiden acudir a ella como si de una tercera instancia se tratara.

Bajo ese entendido, las quejas afianzadas en la forma como se examinaron los distintos elementos de convicción solo puede ser elevada a la categoría de error, en esta sede, si se acredita que el juzgador arribó a conclusiones ilógicas o irrazonables y, por ende, contrarias a las reglas de la sana crítica, caso en el cual, se debe acudir al error de hecho por falso raciocinio y desarrollar la cesura conforme a las directrices ampliamente decantadas por la jurisprudencia.

4.3. Constituye, por tanto, un desafuero, que sin enfrentar la estructura argumentativa del fallo el actor censure a los juzgadores, porque no se pronunciaron sobre pruebas que, a su modo de ver, favorecían a su defendido, tales como, los testimonios rendidos en juicio por Luz Edith Quintero Bustamante y Edilma del Socorro Uribe Gil, el dictamen pericial rendido por el ingeniero biomédico Alberto Restrepo Jurado, y las declaraciones de Lisberth y Katherine Castaño Murillo, sin especificar la realidad de tales reparos y su incidencia de la situación jurídica del procesado.

Tampoco define la clase de yerro que intentó hacer valer, cuando evoca que los falladores no se pronunciaron acerca de la tacha incoada por la defensa contra las fotografías tomadas por los peritos de la Fiscalía, o al pregonar que dedujeron supuestos indicios contra su defendido.

Y, como si fuera poco, termina por afirmar que si el Tribunal hubiese analizado los argumentos de la apelación, habría declarado la nulidad de lo actuado, cuando en momento alguno dirigió su discurso revelar un motivo invalidante.

4.4. Todo lo anterior pone de presente que el censor no atiende a las verdaderas razones por las cuales los falladores llegaron a la certeza de responsabilidad de su prohijado en la

muerte de su ex novia Melissa Ayubi Barreneche, pues, si bien es cierto que el soporte de esa decisión está determinado, en parte, por prueba indirecta, en realidad no atinó a identificarla con claridad y, tanto menos, a denotar que en el proceso de la construcción indiciaria, se incurrió en algún yerro susceptible de enmendar por la Corte.

En ese sentido, valga resaltar, porque el censor no lo hizo, que el fallador dedujo los indicios de oportunidad para cometer el delito, participación, falsa justificación y actitud sospechosa, los cuales, unidos a la prueba testimonial legalmente acopiada, lo llevaron a concluir, razonadamente en la responsabilidad penal de Jhon Bairon Castaño Morales.

Es preciso señalar que, en la tarea de comprobar la trascendencia de un error de apreciación probatoria, cualquiera que sea, el casacionista debe tener en cuenta todos los elementos de demostración que sustentan el juicio de reproche, en orden a que la censura no resulte inane, como ocurre en este caso.

5. Los reparos que de manera subsidiaria postula el actor, adolecen de la misma insuficiencia argumentativa, pues nuevamente se apoya en su criterio particular.

No atendió que cuando se acude a la causal tercera, surge obligatorio identificar la especie de desatino que se pretende hacer valer, esto es, el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción, (que corresponde al error de derecho -por falso juicio de legalidad o de convicción-).o de apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia, (que contempla aquellas especies de error de hecho, -por falso juicio de existencia, identidad o por un falso raciocinio-).

Aparte de escoger adecuadamente la causal que permite enjuiciar la sentencia, conforme a las directrices ampliamente decantadas por la jurisprudencia, el impugnante debe elaborar un análisis ordenado, coherente y fundamentado que demuestre la trascendencia del yerro, de tal forma que su remoción conduzca, necesariamente, a la

variación sustancial de la decisión recurrida.

5.1. El demandante, nuevamente y sin rigor alguno, formula adicionales y variadas inconformidades, que, en últimas, no ubica en alguna de las anteriores hipótesis y en cambio reafirma su propósito de obtener que la Corte actúe como una instancia adicional y evalúe sus opiniones, por fuera del ejercicio analítico de los falladores.

Esa forma de argumentar desatiende la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, cuyo objetivo es verificar la violación flagrante acaecida en la actuación, con capacidad de derrumbar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara la sentencia confutada, mediante la demostración lógico-jurídica de alguna de las causales previstas en la ley.

Por ende, no es posible elaborar distintas hipótesis de solución al caso debatido y, por esa vía, propiciar otra valoración probatoria, pues en esta sede se parte del supuesto que el debate jurídico y probatorio culminó con la sentencia de segundo grado.

5.2. En ese sentido, y sin acreditar objetivamente los supuestos desatinos probatorios, sesgadamente recrimina que a la defensa se le negó la práctica de una inspección judicial al lugar de los hechos y el testimonio del médico legista que practicó la necropsia, hipótesis que no corresponde a la causal de casación incoada, sino a la inaceptable intención de retroceder a etapas superadas, concretamente, a la audiencia preparatoria, donde la defensa hizo uso del recurso de apelación para debatir inconformidades de esa especie⁹.

En cuanto a las objeciones que formula porque los juzgadores no tuvieron en cuenta las impugnaciones de la defensa contra un sector de la prueba testimonial o porque no valoraron otro tanto e interpretaron subjetivamente determinado indicio, no pasan de ser un enfrentamiento personal a la apreciación probatoria del juzgador, sin atender que ésta prevalece sobre la del sujeto procesal.

No demostró, como le correspondía, el yerro en que incurrió el Ad quem, al precisar, entre otros aspectos¹⁰, que la defensa no realizó el procedimiento de impugnación de credibilidad, dado que, no resulta suficiente que el abogado diga en juicio que «tacha» a determinado testigo para que el juez proceda a descartarlo.

Tampoco hizo ver, conforme a las directrices jurisprudenciales, el yerro de los sentenciadores por no tener en cuenta los testigos de la defensa, caso en el cual, debió acudir al falso juicio de existencia, por omisión y acreditar la trascendencia del perjuicio con expresión objetiva del porqué la ausencia de valoración presentada incidió en forma decisiva en la declaración de justicia.

Y si de atacar la prueba indiciaria se trataba, entonces pasó por alto que este medio de persuasión está compuesto por varios elementos estructurales, cuyo cuestionamiento no puede hacerse de manera indiscriminada, pues, el hecho indicador, admite censuras por cualquiera de las modalidades del error de hecho o de derecho, en tanto que, la inferencia lógica sólo se puede objetar por la vía del falso raciocinio.

A su vez, se debe tener presente que, por su naturaleza, su valoración debe hacerse en conjunto.

Por ello, cuando se alegan en casación defectos en la apreciación de la prueba indiciaria, es necesario concretar la parte del proceso de construcción lógica en que ocurrió el desacierto, es decir, si se predica del hecho indicador, de la inferencia lógica o de la manera como los indicios se articulan entre sí, esto es, su convergencia, concordancia y fuerza de convicción.

6. Como viene de ser visto, el casacionista, en todo momento, incurre en insuperables falencias, porque se sustrajo de presentar las censuras con la claridad argumentativa requerida para la formulación y demostración de los yerros atendiendo a las directrices señaladas, y en su lugar, introdujo toda clase de reproches que no acreditan la

ocurrencia de algún error posible de enmendar a través de este recurso extraordinario.

7. Como no se encuentran causales ostensibles de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, no es procedente admitir la demanda para un pronunciamiento de mayor fondo.

8. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda examinada.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con el artículo 184, inciso 2º, del Código de Procedimiento Penal.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 4 Cuaderno No 1.

2 Folios 6 a 9 lb.

3 Folio 20 lb.

4 Folio 28 lb.

5 Folio 173 lb.

6 Folios 183 a 205 lb.

7 Folios 266 a 280 Cuaderno No 2.

8 Ellos son, (I) El de sustentación suficiente, según el cual la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo; (II) El de limitación, que presupone que la Corte no puede entrar a suplir los vacíos, ni corregir las deficiencias de la demanda; (III) El de crítica vinculante, que implica que la alegación se debe fundar en las causales taxativamente previstas en la ley, atendiendo a los requisitos de forma y contenido de cada reproche, y (IV) los de autonomía, coherencia y no contradicción que comportan la postulación independiente de cada censura en procura de mantener la identidad temática y evitar la entremezcla de argumentos y propuestas excluyentes.

9 Folios 31 a 34 Cuaderno No 1.

10 Folio 273 y vto Cuaderno No 2.