

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP286-2017

Radicación: 49049

Aprobado Acta No. 017

Bogotá D.C., enero veinticinco (25) de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS

Procede la Sala a verificar si las demandas de casación presentadas por los defensores de los procesados Carlos Hernán Vargas Hio y Wilson Albeiro Rojas Trujillo, contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2016, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, satisfacen los presupuestos de lógica y adecuada argumentación para ser admitidas.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Los hechos fueron consignados en la sentencia de segunda instancia así:

«Tuvieron ocurrencia el día 11 de junio de 2011, aproximadamente a las 7:00 p.m en la vía que ingresa del municipio de El Tambo, Cauca cerca al puesto de control de la empresa de transporte urbano “Translibertad”, a pocos metros de la vía Panamericana en el sector de la variante, cuando la policía de vigilancia da orden de pare a un vehículo Renault 12 color blanco que era conducido por el señor Edison Rengifo, quien informa a las

autoridades que algo sospechoso trae en aquel automotor, lo cual obliga a las autoridades a acordonar la zona con el fin de evitar víctimas fatales, sin embargo lo que aquel automotor llevaba era una carga de explosivos que logra hacer detonación, generando la muerte de una persona y quedando varios lesionados».

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. Los hechos antes narrados motivaron que luego de que el conductor del vehículo fuera capturado y se adelantaran labores de investigación, se ordenara la aprehensión de Wilson Albeiro Rojas Trujillo, Carlos Hernán Vargas Hio y Fernando León Orrego al haber sido señalados por un testigo como los responsables del suceso delictivo.

1. Lograda su captura, el 9 de octubre de 2012 se les formuló imputación como coautores de los delitos de homicidio agravado, lesiones personales y terrorismo, cargos que rechazaron.

Atendiendo la solicitud de la Fiscalía se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión.

1. El 12 de febrero de 2013 la Fiscalía presentó escrito de acusación en el que modificó la imputación jurídica para enmarcarla dentro de los delitos de homicidio agravado -por la finalidad terrorista- consumado y tentado en concurso homogéneo sucesivo. La acusación se formuló en diligencia de 17 de junio siguiente ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Popayán.

1. Una vez ese despacho agotó las audiencias preparatoria y de juicio oral, emitió fallo de primera instancia en el que condenó a Carlos Hernán Vargas Hio, Fernando León Orrego Arango y Wilson Albeiro Rojas Trujillo como coautores penalmente responsables de los delitos de homicidio agravado con fines terroristas -consumado y tentado-, imponiéndoles la pena de 456 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años.

1. La decisión fue apelada por la defensa de los tres procesados, motivo por el que el 20 de junio de 2016 el Tribunal de Popayán emitió sentencia de segunda instancia confirmatoria de la de primer grado.

1. Contra tal determinación recurrieron en casación Carlos Hernán Vargas Hio y Wilson Albeiro Rojas Trujillo.

LAS DEMANDAS

1. La defensa de Carlos Hernán Vargas Hio propone un cargo contra la sentencia de segunda instancia, así:

En un capítulo preliminar alega el defensor la violación de la garantía de la presunción de inocencia, principio frente al cual hace un desarrollo basado en doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera, para luego ocuparse de la situación particular del acusado.

Indica que Vargas Hio fue condenado por las incriminaciones que en su contra lanzó Johany Sarmiento Moncada, quien en juicio aceptó haber recibido el pago de una suma de dinero para declarar en contra del acusado, además de que sus iniciales aseveraciones fueron desvirtuadas como por ejemplo aquella relativa a una reunión que se llevó a cabo en un establecimiento comercial que en realidad no existe.

Añade que si bien la fiscalía estableció un relación entre los procesados a partir del vínculo entre sus teléfonos celulares, dejó de probar que Vargas Hio diera o recibiera órdenes criminales y, por tanto, no se demostraron los elementos de la coautoría.

Critica que los falladores de instancia hubieran dado por ciertas amenazas por parte de los procesados hacia el testigo Johany Sarmiento Moncada, sin que tal circunstancia se probara realmente. También que no se considerara la posibilidad de que terceras personas utilizaran los celulares de los procesados para comunicarse y hablar sobre el atentado terrorista, lo cual genera duda en torno a la responsabilidad de Vargas Hio.

Precisa que la censura expuesta la postula por la vía de la casual primera de casación, esto es, por falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad llamada a regular el caso, por haber incurrido el fallador en una «violación indirecta» de la norma sustancial por desconocimiento del principio de presunción de inocencia.

Sostiene que la Fiscalía se quedó corta al demostrar que Carlos Hernán Vargas Hio y los demás acusados amenazaron al testigo de cargo para que se retractara de los señalamientos iniciales en su contra, pues tal eventualidad se basa en suposiciones. Y sobre el ofrecimiento de dinero como móvil para sindicar a los procesados según lo refirió el mismo testigo en juicio, considera el censor que una aseveración tan importante debió ser investigada por el ente instructor.

Aludiendo a la casación excepcional solicita que se emita sentencia de

reemplazo en la que se absuelva al procesado.

1. Por su parte el apoderado de Wilson Albeiro Rojas Trujillo presentó demanda de casación proponiendo la violación indirecta de la norma sustancial derivada de un falso juicio de identidad.

Sustenta el reparo en que el Tribunal tuvo en cuenta las entrevistas rendidas por Johany Sarmiento Moncada, otorgándoles credibilidad en torno a la participación del procesado en los hechos cuando sostuvo que en enero de 2011 los tres acusados se reunieron para planear el atentado terrorista al haber sido contratados por el ELN con el fin de que lo ejecutaran.

Precisa que en la sentencia se adicionó el contenido de las entrevistas, en tanto que en las mismas el declarante no refiere cual fue el papel que desempeñó Wilson Albeiro Rojas Trujillo en la empresa criminal, no obstante el fallador lo tuvo como coautor y lo ubica como partícipe de una reunión que se hizo en un bar con el objeto de fijar los detalles de la operación.

Pasa a ocuparse del mérito otorgado al análisis telefónico realizado entre los abonados utilizados por el conductor del vehículo bomba y Wilson Albeiro Rojas Trujillo, para indicar que no es cierto como sí lo concluyó el Tribunal que estas dos personas se hubieran comunicado, tal y como, agrega el censor, lo manifestaron en juicio los analistas Fredy Sotelo, Andrés Felipe Escalante y Wilson Tobar.

Son estos los argumentos con base en los cuales la defensa de Rojas Trujillo solicita que se case la sentencia y se absuelva a su representado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El recurso de casación exige de quien lo invoca la demostración de la afectación de derechos o garantías fundamentales, lo que a su turno conlleva a que cuente con interés para impugnar, señale la causal de las taxativamente previstas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, desarrolle los cargos de sustentación del recurso y demuestre que es necesario el fallo de casación para cumplir alguno de los fines establecidos por el legislador en el artículo 180 de la referida normatividad, esto es, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos y la unificación de la jurisprudencia.

Válido es recordar que el libelo debe desarrollarse de acuerdo con los principios que regulan la casación, cuales son, el de sustentación suficiente, limitación, crítica vinculante, autonomía de las causales, coherencia, no exclusión y no contradicción.

«Los dos primeros (sustentación suficiente y limitación), derivan del carácter dispositivo del recurso, e implican que la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo, y que la Corte no puede entrar a suplir sus vacíos, ni a corregir sus deficiencias.

El de crítica vinculante, presupone que la alegación debe fundarse en las causales previstas taxativamente por la misma normatividad, y que se somete a determinados requisitos de forma y contenido, dependiendo de la causal invocada. Y los de autonomía, coherencia, no exclusión y no contradicción, implican que el discurso debe mantener identidad temática, y ajustarse a los requerimientos básicos de lógica general y lógica jurídica». (CSJ AP, 17 jun. 2015, rad.45007)

El incumplimiento de cualquiera de los requisitos fijados por la ley para acudir a la sede casacional, es suficiente para la inadmisión de la demanda, tal cual lo indica el artículo 184, inciso 2º ibíd., a menos que la Corte advierta la necesidad de un pronunciamiento de fondo atendiendo los fines del recurso, la fundamentación de los mismos, posición del impugnante o índole de la controversia.

Significa lo anterior, que dada la preponderancia de los fines del recurso extraordinario en la sistemática de la Ley 906 de 2004, aun cuando el libelo de casación no reúna los requisitos formales y sustanciales, la Corte puede superarlos y decidir de fondo el asunto si lo advierte necesario en orden a garantizarlos; y de igual forma, no obstante cumplir el libelo con tales exigencias, procede su inadmisión si no se precisa de un fallo de mérito.

Una vez clarificado lo anterior, se abordará el estudio de los reparos postulados por los impugnantes, contra la sentencia del Tribunal Superior de Popayán.

2. Calificación de las demandas

Dada la similitud de los argumentos de ambos libelos, la Sala se pronunciará conjuntamente respecto de los mismos, para anunciar desde ahora su inadmisión ante el evidente incumplimiento de los requisitos que exige el recurso extraordinario y sin que la Corte advierta la necesidad de un fallo de fondo para restablecer garantías de los acusados.

En efecto, los demandantes no se ocupan de identificar con claridad el error presente en la sentencia. Véase como el defensor de Vargas Hio, luego de hacer una exposición propia de la instancia en la que critica las valoraciones del Tribunal sobre aspectos probatorios, señala que el cargo que denuncia se ajusta a la causal primera de casación, esto es, la violación directa de la norma sustancial, dejando de precisar a qué forma de trasgresión alude, si el vicio lo fue por exclusión evidente, interpretación errónea o aplicación indebida de la norma.

Pero de todas formas desatina en la selección de la causal, en la medida en que al ser claro que su inconformidad se centra en la apreciación de las pruebas, principalmente respecto del testimonio de Johany Sarmiento Moncada, no podía elegir la casual primera, en tanto que la misma impone mostrar conformidad con la declaración de los hechos

acogida por el fallador, aspecto con el que el demandante muestra total desacuerdo.

Pese a que en el desarrollo de su discurso menciona la violación indirecta de la norma sustancial, no refiere la causal que la regula -tercera- y tampoco la desarrolla, puesto que omite indicar de qué forma fue indebidamente apreciado el testimonio de Johany Sarmiento, esto es, si su dicho fue tergiversado, cercenado o adicionado por el Tribunal.

El discurso del libelista se concreta en restarle credibilidad, no solo a esta probanza testimonial sino también a otras como el estudio a los abonados telefónicos pertenecientes a los procesados.

En ese orden, es palmario el desconocimiento al principio de crítica vinculante dado que la exposición del recurrente no se ajusta a alguna de las casuales de casación, sino que corresponde a un alegato de instancia en donde el recurso se basa en el mero desacuerdo del libelista con las conclusiones de la sentencia; además crea una serie de probabilidades en un intento fallido por acreditar la existencia de duda en torno a la responsabilidad de su procurado a partir de la retracción en juicio del testigo Johany Sarmiento.

Tampoco se ocupa el defensor de demostrar que el análisis del Tribunal en torno a la retractación del testigo haya sido desfasado cuando le otorgó crédito a lo que el testigo manifestó en la investigación sobre el compromiso del acusado, frente a su manifestación en juicio acerca de que tal incriminación fue producto de ofrecimiento de dádivas por parte de la policía judicial. Frente a ello simplemente muestra inconformidad dejando de señalar el error del Tribunal ajustándolo a las causales de casación.

Por último, haciendo aún más evidente su desconocimiento en torno a las exigencias propias del recurso de casación, el censor alude a la casación excepcional, figura propia del procedimiento fijado en la ley 600 de 2000 que establece un límite punitivo para poder

agotar la casación, el cual no se exige en procedimientos reglados por la Ley 906 de 2004 como corresponde con en el presente asunto.

Por su parte el defensor de Wilson Albeiro Rojas Trujillo incurre en yerros similares, puesto que pese a que anuncia la violación indirecta de la norma sustancial por falso juicio de identidad, la queja se concreta en el poder demostrativo otorgado a los señalamientos incriminatorios hechos por Johany Sarmiento en los albores de la investigación a pesar que de los mismos se retractó en juicio, pero no establece el contenido de la prueba y lo que de ella se dijo en la sentencia, en orden a hacer ver que su texto fue alterado, ya fuera por cercenamiento, adición o tergiversación que son las formas propias de violación por falso juicio de identidad.

El libelo promovido en favor de Rojas Trujillo, no deja de ser un conjunto de afirmaciones carentes de demostración, lo cual lo hace deficiente de la sustentación necesaria para exigir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte.

Contrario a lo que manifiesta acerca de que la responsabilidad de este acusado se dedujo, no obstante que el testigo de cargo no precisó cuál fue el rol del procesado en una reunión en la que se fraguó el atentado terrorista, el Tribunal, a partir de lo dicho por Johany Sarmiento en fases preliminares y que se corroboró con otras pruebas practicadas en el juicio, concluyó que Wilson Rojas Trujillo al ser señalado por éste como integrante de la banda delincuencia que ejecutaba atentados terroristas por encargo del ELN y haber hecho parte de la citada reunión, debía ser tenido como coautor del delito.

La exposición del libelista no se ocupa de desvirtuar tal deducción, ejercicio que además le competía agotar postulando un falso raciocinio con el fin de acreditar que a pesar de las afirmaciones del testigo, no era posible concluir la coautoría del acusado en el hecho criminal, más no alegando una adición del texto de la declaración, el cual sea por demás decir, la Corte desconoce, pues la demanda no se ocupa de poner de presente el contenido

de la prueba indebidamente apreciada.

El mismo reparo debe hacerse en punto de la queja frente a la estimación del análisis telefónico realizado por investigadores de la Fiscalía, toda vez que el presunto yerro de apreciación se queda en el campo enunciativo al no indicarse el contenido de los testimonios de los analistas que refiere y el pronunciamiento que acerca de los mismos hizo el Tribunal para hacer palpable la disonancia entre lo que la prueba dice y las conclusiones del ad quem, tarea que no puede ser asumida por la Corte en razón del principio de limitación que, entre otros, regula el recurso extraordinario.

En síntesis, las demandas de casación se apartan por completo del rigor que exige esta sede, el cual se justifica ante la presunción de acierto y legalidad que reviste a la sentencia y que solo puede desvirtuarse si se demuestra la configuración de una cualquiera de las causales de casación, carga que como ha quedado visto es claramente incumplida por los recurrentes, motivo por el que se impone la inadmisión de los libelos.

5. En caso de que se acuda al mecanismo de insistencia, deberán seguirse los parámetros fijados por esta corporación en CSJ A.P, 12 Dic. 2005, rad. 24.322.

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

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR las demandas de casación presentadas por los defensores de Carlos Hernán Vargas Hio y Wilson Albeiro Rojas Trujillo.

SEGUNDO: Contra esta decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad de los demandantes elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase,

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria