

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

AP3425-2015

Radicación N°. 44936

(Aprobado Acta N°. 212)

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil quince (2015).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Examina la Sala los requisitos de lógica y debida argumentación de la demanda de casación presentada por la Fiscal 44 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, contra la sentencia del Tribunal Superior de Bucaramanga, proferida el 19 de junio de 2014, por medio de la cual confirmó la dictada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Adjunto de la misma ciudad y absolvió a Oscar Fernando López Wanumen de los delitos de desaparición forzada y concierto para delinquir.

HECHOS

El A quo los sintetizó así:

Los acontecimientos que dieron origen a la presente investigación sucedieron el primero (01) de mayo de dos mil cuatro (2004) en el corregimiento de la Quitaz del Municipio La

Belleza [Santander] donde fue interceptado [Rogelio Téllez Romero] por miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC – Frente Lanceros de Vélez del Bloque Central Bolívar, siendo trasladado a la vereda La Granadina para después darle muerte procediendo a desmembrarlo y enterrarlo.

En desarrollo de la investigación se identificaron a los autores del atroz crimen entre quienes se encuentran RITO ANTONIO RUEDA MELO alias PETETE, ROBERTO VILLAREAL CALA alias MAURICIO, JUNIOR STEVEN SILVA DIAZ alias JUNIOR, FRANCISCO ALBERTO MERCADO OTERO alias MAICOL o el POLITICO entre otros, quienes pertenecían a las Autodefensas Unidas de Colombia, siendo ya condenados por estos hechos¹.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Adelantada la correspondiente investigación contra varios miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Central Bolívar, Frente Lanceros de Vélez, a raíz de la información obtenida en el transcurso de la misma, el 29 de julio de 2009, la Fiscalía Cuarenta y Cuatro Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para Santander y Cesar, ordenó vincular, formalmente, a Oscar Fernando López Wanumen², a quien luego de escucharlo en indagatoria³, le resolvió la situación jurídica el 13 de agosto siguiente, en el sentido de imponerle medida de aseguramiento de detención preventiva, sin derecho a la libertad provisional⁴.

2. El 12 de febrero de 2010, el despacho fiscal ordenó el cierre parcial de la investigación respecto de López Wanumen⁵ por lo cual, el 30 de marzo de ese año calificó el mérito del sumario⁶, con resolución acusatoria como coautor de los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado, según lo dispuesto en los

artículos 103, 104-4, 340-2 y 342 del Código Penal, decisión que fue confirmada en segunda instancia, el 1º de octubre posterior⁷.

3. Celebradas las audiencias preparatoria y pública, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Bucaramanga, en sentencia del 31 de agosto de 2012, absolvió a Oscar Fernando López Wanumen de las conductas punibles objeto de acusación⁸.

4. El Tribunal Superior de esa ciudad, al conocer del recurso de apelación interpuesto por la Procuradora 58 Judicial II Penal, confirmó en su integridad el fallo del A quo⁹.

LA DEMANDA

La delegada de la Fiscalía postula un solo cargo, con estribo en la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, por violación indirecta, en la modalidad de falso raciocinio.

Argumenta que el Tribunal, al momento de analizar los testimonios de Roberto Villareal Cala, Rito Antonio Rueda Melo, Junior Stiven Silva Díaz, Francisco Alberto Mercado, Yaircinio Rueda Melo, Evencio Valenzuela Téllez y Nelly Yolanda Rueda, los desestimó por presentar contradicciones, «desconociendo la calidad de los mismos en el contexto en que se desarrollaron los hechos que nos ocupan», y en consecuencia, dejó de considerar varias reglas de la experiencia que imperan en el funcionamiento de las organizaciones militares.

Así mismo, al examinar la declaración de William Salvador Bernal Santana, no advirtió las contradicciones de su dicho, al ser contrastadas con el restante material probatorio.

En orden a demostrar que el Ad quem se apartó de los postulados de la sana crítica, aduce que al dejar de lado la credibilidad de aquéllos testimonios, «hizo una valoración

estricta y en conjunto de sus relatos, al punto que las inconsistencias en sus dichos sobre los aspectos narrados le parecieron de tal trascendencia, que los desechó de plano».

En ese sentido, apunta que las contradicciones de los ex integrantes del Frente Lancers de Vélez no es un argumento suficiente para minar su credibilidad, si se tiene en cuenta que desde la época de los hechos han transcurrido más de ocho (8) años y dada la multiplicidad de crímenes por ellos realizados, es apenas explicable que no recuerden con precisión las circunstancias que rodearon cada uno de esos episodios.

Además, lo que se evidencia son variaciones, es decir, «contradicciones relativas» que no pueden derivar en la ineficacia demostrativa de sus aseveraciones; por el contrario, la ausencia de similitud permite descartar la preparación de los mismos, «la maquinación, la manipulación y el direccionamiento, esto es en últimas, el soslayado reparo que se formula para cuestionar la fuerza persuasiva».

En tal sentido, recalca que los testigos coinciden en aspectos centrales del hecho, como los vínculos de López Wanumen con el frente Lancers de Vélez y Boyacá y su participación en el homicidio de Henry Rogelio Téllez, y si no concuerdan en ciertos detalles, como los referenciados por el Ad quem, en realidad, se erigen en prueba fehaciente que nada perverso urdieron contra el procesado y que para ese efecto llegaron al extremo de autoincriminarse.

Más adelante, se apoya en jurisprudencia para aludir a la necesidad de tener presente, frente a las declaraciones de guerrilleros, desertores, desmovilizados e informantes, la clandestinidad, la compartimentación y la verticalidad, que imperan como reglas esenciales para la subsistencia de grupos alzados en armas, que a través de la historia han tenido el secreto como arma principal para oponerse al accionar del Estado.

Justamente, la clandestinidad explica que, en casos como el presente, no se perciba la condición de militante paramilitar del procesado, a quien la sociedad veía como un miembro de la fuerza pública, no así los integrantes del Frente Lancers de Vélez, con quienes mantenía vínculos, y estaban en capacidad de conocer la información que suministraron, en la medida que la estructura a la que pertenecían hacía presencia en la región donde se perpetró el homicidio que aquí se juzga, más aun cuando algunos de ellos fueron correalizadores materiales del mismo y, por tanto, tuvieron acceso directo e inmediato a la información que aportaron.

La actora, aparte de cuestionar otras consideraciones estimativas del Tribunal y de insistir en el valor suasorio de los relatos de los desmovilizados y su obligación de esclarecer los delitos por ellos cometidos, solicita se case el fallo impugnado y, en su lugar, se dicte el de reemplazo, condenando a Oscar Fernando López Wuanumen como coautor responsable del delito de homicidio en persona protegida en concurso con el de concierto para delinquir agravado.

CONSIDERACIONES

1. Resulta importante advertir, desde ahora, que la Sala inadmitirá la demanda presentada por la Fiscal Cuarenta y Cuatro Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bucaramanga, toda vez que carece de interés para recurrir.
2. Bastante se ha insistido por la jurisprudencia de la Corte, que conforme a lo dispuesto en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal, la admisibilidad de la demanda de casación está sometida al cumplimiento de los requisitos de lógica y adecuada fundamentación, pero, igualmente, que el ejercicio de este mecanismo exige como presupuesto ineludible, la existencia de interés para recurrir.

Sobre este particular, en CSJ SP, 11 abr. 2007, rad. 26297, se dejó sentado que quien

acude a esta sede extraordinaria debe satisfacer ciertas exigencias, entre ellas, el interés jurídico, que no sólo deriva de la legitimidad, oportunidad y procedencia de la impugnación, sino de la necesidad de haber apelado la sentencia de primera instancia y que exista identidad temática entre los fundamentos expuestos en ese momento y los aducidos como soporte del recurso extraordinario:

Carece de interés jurídico para recurrir en casación el procesado que, teniendo la oportunidad, no hubiere apelado la sentencia condenatoria de primera instancia, puesto que tal actitud comporta la aceptación del contenido material del fallo.

Se parte del supuesto que el procesado efectivamente tuvo la oportunidad de apelar y se le garantizó este derecho, situación que no ocurre, por ejemplo, cuando no ha contado con defensa técnica, o cuando la notificación es inexistente o abiertamente irregular.

El silencio de los sujetos procesales que han tenido la oportunidad de apelar, materializado en no ejercitar dentro del término legal ese derecho, o en impugnar sólo por algunos motivos, comporta la correlativa aceptación de lo decidido por el Juez, en todo, o en los puntos no cuestionados.

Si ello ocurre, el principio de preclusión de los actos procesales concatenados que conforman la unidad lógico jurídica del proceso penal, impide que por fuera de la oportunidad que confiere la ley se intente censurar lo decidido por el Juez. Admitir lo contrario sería tanto como atentar contra el principio de la seguridad jurídica y, en determinadas condiciones, contra la inamovilidad de las decisiones de mérito.

Debe existir identidad temática, de materia, conceptual o sustancial entre los motivos de disenso que se ponen en conocimiento del Tribunal Superior a través del recurso de apelación, y los cargos que más tarde se someten a consideración de la Corte en casación.

No se trata de que exista plena identidad, repetición textual, ni correspondencia exegética producto de una confrontación puramente formal entre la apelación y la casación, pues la naturaleza de la apelación contra la sentencia de primera instancia muchas veces la impediría; sino de que sea verificable que la alzada y la impugnación extraordinaria tienen identidad sustancial en lo fáctico y en lo jurídico, aunque pudiesen presentar enfoques o argumentos distintos.

La anterior línea jurisprudencial, que ahora se reitera, puede confrontarse, entre otras, en las siguientes sentencias: 16 de julio de 2001 (radicación 15488), 12 de diciembre de 2002 (radicación 17176), 27 de agosto de 2003 (radicación 16198) y 28 de noviembre de 2005 (Radicación 19840). De igual manera, en los siguientes autos: 8 de septiembre de 2004 (radicación 12584), 13 de abril de 2005 (radicación 22947) y 21 de marzo de 2006 (radicación 24686) (subrayas no originales).

3. Del expediente se constata que contra la sentencia absolutoria dictada el 31 de agosto de 2012 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Bucaramanga, tanto la Procuradora 58 Judicial II Penal, como la delegada de la Fiscalía, aquí recurrente, interpusieron recurso de apelación¹⁰. Según las correspondientes constancias secretariales, el término de ejecutoria de la decisión culminó el 7 de septiembre siguiente¹¹ y el lapso de los cuatro (4) días hábiles (artículo 194 del Código de Procedimiento Penal) que permaneció el expediente en la Secretaría, para la sustentación de la alzada, se surtió del 10 al 14 de ese mes y, para los no recurrentes, entre el 14 y el 19 posteriores¹².

Dado que la funcionaria del ente fiscal presentó el escrito de sustentación de la alzada el 19 de septiembre de 2012¹³, esto es, el último día de traslado para los sujetos procesales no recurrentes, el titular del despacho, por auto del 25 posterior, lo declaró desierto y concedió la apelación sustentada en tiempo por la representante del Ministerio Público¹⁴.

3.1. No obstante, la delegada de la Fiscalía concurre a esta sede extraordinaria para acusar la sentencia del Tribunal por errores de apreciación probatoria, con la pretensión de obtener que se revoque la absolución dispuesta a favor del enjuiciado, sin atender que el interés jurídico para recurrir se adquiere siempre y cuando el sujeto procesal haya manifestado su inconformidad con el fallo de primera instancia, en orden a que el Ad quem examine aquella decisión y provea de conformidad, una vez revisados los aspectos que sustentan el disenso.

De manera que, si el interesado en promover el recurso extraordinario no recurrió el fallo de primera instancia, por obvias razones no puede acudir a la casación porque su pasividad frente a la decisión proferida por el A quo, es una manifestación de conformidad con lo allí decidido.

3.2. Y si bien la Sala tiene decantado de tiempo atrás (CSJ AP, 11 mar.2003, rad. 19126) que es posible prescindir de aquella exigencia, ello solo ocurre en alguna de las siguientes eventualidades:

Cuando aparezca demostrado que arbitrariamente se le impidió el ejercicio del recurso de instancia.

Cuando el fallo de segundo grado modifique su situación jurídica de manera negativa, desventajosa o más gravosa.

Cuando el sujeto procesal proponga nulidad por vía extraordinaria, siempre que medie una demanda en forma, pues la aceptación del contenido material del fallo, revelada a través del silencio de la parte, sólo resulta válida si el procedimiento que lo sustenta es legítimo, y en circunstancias de ser la casación en nuestro medio, fundamentalmente un juicio de validez del proceso.

La falta de interés para recurrir, cuando se ha dejado de apelar la sentencia, con las

salvedades planteadas, se predica de todos los sujetos procesales, sin privilegio distinto del que pueda surgir normativamente.

3.3. En el sub exámine no se verifica alguna de las anteriores hipótesis, pues, inclusive, la funcionaria fiscal no exteriorizó alguna inconformidad con la determinación de declarar desierto el recurso de apelación que formulara contra la sentencia de primera instancia, ni esta decisión fue modificada y en el libelo casacional no se propone la causal de nulidad, todo lo cual conduce a predicar, inexorablemente, la falta de interés para recurrir.

4. Lo anterior no impide aclarar que, en todo caso, el libelo no se ciñe a los requisitos de lógica y coherencia en la demostración y desarrollo del cargo formulado.

En efecto, desde la técnica que gobierna el recurso, el error de hecho por falso raciocinio comporta una labor demostrativa en la que el interesado objete el absurdo de los razonamientos judiciales, efecto para el cual, no es suficiente concretar la prueba o pruebas cuestionadas y elaborar un examen distinto y opuesto al contenido en el fallo.

Es indispensable, dar a conocer las razones por las cuales se desconocieron las pautas de la sana crítica en la valoración de los indicados elementos y señalar aquello que demuestran en concreto, así como las inferencias y el mérito que les fue asignado por el sentenciador, con miras a evidenciar el principio lógico, la ley de la ciencia o la máxima de la experiencia desconocida, y la trascendencia de ese desacierto, luego de confrontar el sustento probatorio de la decisión.

No procedió así la censora, pues sin precisar la regla de la sana crítica supuestamente vulnerada, ni su repercusión en la decisión final, redujo su discurso a exponer las razones por las cuales considera que son creíbles las declaraciones de Roberto Villareal Cala, Rito Antonio Rueda Melo, Junior Stiven Silva Díaz, Francisco Alberto

Mercado, Yaircinio Rueda Melo, Evencio Valenzuela Téllez y Nelly Yolanda Rueda.

4.1. Esta alternativa de valoración no solo es extraña a los parámetros de demostración del yerro invocado, sino que excluye abiertamente la dialéctica analítica del sentenciador, quien explicó detalladamente, el cúmulo de vacíos, inconsistencias y contradicciones de aquellos deponentes, acerca de la responsabilidad del procesado en el homicidio de Henry Téllez Romero.

Al finalizar ese ejercicio, consignó lo siguiente:

Es conveniente aclarar que la resolución de acusación confunde la coautoría con la participación a título de determinador, al circunscribir el aporte del procesado al plan criminal, a la supuesta solicitud que hizo el procesado a los paramilitares para que mataran a Téllez Romero. Sin entrar en los detalles dogmáticos diferenciadores de estas dos figuras por no venir al caso, la Sala estima necesario precisar que la calidad de coautor no puede predicarse del acusado, pues ningún testigo ni prueba presente en el plenario lo ubica el día de los hechos perpetrando el crimen de marras, sino unas semanas antes de este suceso solicitando a un comandante paramilitar que ejecutara el homicidio de un civil, o sea, instigando, sembrando la idea criminal en la mente de una persona, accionar propio de un determinador según las voces de la legislación penal –artículo 30 Ley 599 de 2000-.

Recapitulando, no se demostró que el procesado se concertase con el grupo paramilitar ya reseñado para delinquir en el caserío de La Quitaz o sus zonas aledañas. En el caso de la muerte de Henry Téllez, la persona que manifestó haber sido sometida a la instigación –alias Mauricio- no conocía al procesado como condición lógica que posibilitara la germinación de la idea criminal de asesinar en su mente, o de direccionar su conducta en ese sentido y, sobre el acto particular del señalamiento en el kiosco de La Quitaz, fue un evento de dudoso acaecimiento, más aún cuando no se logró demarcar

un motivo creíble que respaldara la condición de determinador que se atribuyó a Oscar Fernando López Wanumen; premisas probatorias que cimentan la duda a favor del acusado, por lo que la Sala confirmará el fallo impugnado por las razones expuestas en este proveído¹⁵.

4.2. Lo único que se verifica, del desarrollo del reproche por violación indirecta de la ley sustancial, en la modalidad de falso raciocinio, es el fruto del análisis subjetivo de la demandante, quien no concretó algún desacierto esencial del juzgador al momento de valorar los medios de prueba, como tampoco precisó cuál de los elementos que integran la sana crítica fue desconocido, sino que exterioriza una manifiesta inconformidad por la decisión absolutoria.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda presentada por la Fiscal Cuarenta y Cuatro Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, por las razones expuestas en la parte motiva de este pronunciamiento.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

En consecuencia, se ordena devolver la actuación al Tribunal de origen

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 53 y 54 Cuaderno No 12.

2 Folios 273 a 279 Cuaderno No 3

3 Folios 8 a 21 Cuaderno No 4.

4 Folios 80 a 105 lb.

5 Folio 116 Cuaderno No 6.

6 Folios 183 a 220 lb.

7 Folios 49 a 57 Cuaderno No 7.

8 Folios 53 a 121 Cuaderno No 12.

9 Folios 11 a 72 Cuaderno del Tribunal.

10 Folios 128 y 129 Cuaderno No 12.

11 Folio 130 lb.

12 Folio 131 lb.

13 Folios 138 a 163 lb.

14 Folios 176 y 177 lb.

15 Folios 70 y 71 Cuaderno del Tribunal.