

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Magistrada ponente

AP4238-2014

Radicación nº 43728

(Aprobado Acta No. 243)

Bogotá D.C., treinta (30) de julio de dos mil catorce (2014).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de YESID ALEJANDRO TASCÓN ESCUDERO contra la sentencia del 26 de febrero de 2014, a través de la cual el Tribunal Superior de Buga revocó por vía de apelación el fallo absolutorio proferido el 30 de octubre de 2013 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Tuluá para, en su lugar, condenar al procesado a las penas principales de 70 meses de prisión y 2 salarios mínimos legales mensuales de multa, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término señalado para la sanción privativa de la libertad, en su calidad de autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

HECHOS

Los resumió el Tribunal de la siguiente manera:

“De acuerdo al escrito de acusación, siendo las 12:05 horas del 18 de mayo de 2012, en cumplimiento de una orden de allanamiento expedida por una Fiscalía URI de Tuluá, integrantes de la Unidad Básica de Investigación SIJIN de Tuluá, se trasladaron a la vivienda ubicada en la calle 16 No. 18-19 Barrio la Quinta de esa ciudad, en el segundo nivel de la residencia, específicamente, en la alcoba No. 1, se halló una bolsa plástica con veinte (20) bolsas plásticas pequeñas transparentes contentivas de una sustancia pulverulenta color blanco con características similares a los estupefacientes, en el acto se capturó al señor YESID ALEJANDRO TASCÓN ESCUDERO”.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El propio 18 de mayo de 2012 el Juzgado Cuarto Penal Municipal con funciones de control de garantías de Tuluá realizó audiencia preliminar, en cuyo desarrollo avaló la legalidad de la captura de YESID ALEJANDRO TASCÓN ESCUDERO. En la misma diligencia, la Fiscalía formuló imputación al antes mencionado por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.
2. El 21 de septiembre siguiente la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de TASCÓN ESCUDERO por el punible considerado en la audiencia de formulación de imputación.
3. Realizadas las audiencias de acusación, preparatoria y juicio oral, el Juez Primero Penal del Circuito de Tuluá anunció el sentido del fallo, advirtiendo que sería de carácter absolutorio.
4. El fallo anunciado se profirió el 30 de octubre de 2013, contra el cual se alzó en apelación el ente acusador, por cuya vía el Tribunal Superior de Buga lo revocó para, en su lugar, condenar al procesado en la forma referida en el acápite inicial de esta decisión.
5. Atendido el sentido de la decisión de segunda instancia, la defensa acudió al

recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

El recurrente postula dos cargos contra la sentencia de segunda instancia, el primero al amparo de la causal segunda de casación de la Ley 906 de 2004 y el otro bajo la égida de la causal tercera de la misma disposición legal.

En el primer cargo aduce que la sentencia impugnada se dictó en un juicio viciado de nulidad por falta de motivación, en la modalidad incompleta o deficiente.

Al efecto sostiene que el Tribunal, para revocar la absolución dictada en primera instancia, solamente se refirió a una de las razones con las cuales el a quo sustentó esa decisión, esto es, lo relativo a la tipicidad subjetiva o “dolo subjetivo”, sin entrar a refutar el otro argumento también analizado en el fallo de primer grado, vale decir, la estructuración en este caso de la duda razonable, tema que igualmente, en criterio del juez, lo llevaba a la misma conclusión.

Para el demandante, si bien podría decirse que el ad quem implícitamente ofreció razones para descartar la absolución, considera que, de todas maneras, no logró desacreditar esa decisión, porque se dedicó a desestimar la declaración de la menor testigo de la defensa, sin advertir que esa prueba no era fundamental para ese propósito, sino solamente a efectos de poner de presente que la Fiscalía no realizó esfuerzo alguno para probar y argumentar por qué si el procesado era un habitante transitorio en la casa de su mamá, tenía el dominio y acceso a toda la vivienda, especialmente a la habitación en donde encontraron el alucinógeno.

En ese sentido, opina que el ente acusador pudo usar su poder investigativo para recaudar pruebas en aras de demostrar tal tópico, como un estudio socio económico o

entrevistas a los vecinos del lugar, por cuya vía se habría sabido el lugar en el cual se almacenaba la droga, erigiéndose las conclusiones del Tribunal en meras suposiciones, en cuanto ninguna prueba legalmente obtenida indica que el acusado frecuentaba dicha casa.

Insistiendo en que el fallador de segunda instancia no abordó el tema de la duda razonable, sostiene que esa omisión condujo a la vulneración de los principios del debido proceso, defensa, igualdad, contradicción, imparcialidad, valoración probatoria y motivación de las sentencias, por cuya razón solicita la nulidad de lo actuado hasta la sentencia de primer grado.

En el segundo cargo denuncia la presencia de un error de hecho por falso juicio de identidad que recayó, según dice, respecto del testimonio de la adolescente Lisa Yajaira Obregón Sinisterra.

La aludida declaración, precisa, la descartó el ad quem con el argumento de que se trataba de una coprocesada respecto del delito por el cual se acusó a TASCÓN ESCUDERO, situación que resulta inexacta, pues por la prohibición contenida en el artículo 153 de la Ley 1098 de 2006, de haber sido investigada penalmente lo habría sido, por su carácter de menor de edad, ante otra jurisdicción, dentro de cuyo trámite ni siquiera procedía, en razón al monto de la pena imponible, medida de aseguramiento de detención preventiva, luego ningún temor podría abrigar para mentir en el proceso. Además, dice, de acuerdo con la manifestación que le hizo directamente y por las averiguaciones que realizó al respecto, a la aludida jamás se le imputó delito alguno y la investigación iniciada en su contra se le archivó casi desde el mismo momento de su aprehensión.

Considera, de la anterior manera, que el Tribunal incurrió en tergiversación y, más aún, en adición a la mencionada prueba para descartar su mérito probatorio, teniendo en

cuenta que la misma se hizo “preponderante” con las declaraciones de los policiales Jhon Jairo Burbano Delgado y José Silvio Muñoz Vallejo, pues a través de esos medios se logró establecer que el procesado era un morador transitorio, en cuanto vivía en el municipio de Zarzal (Valle) con sus abuelos paternos.

Para el libelista, en consecuencia, la prueba tergiversada o adicionada indica que el procesado no vivía en la casa donde se halló el estupefaciente y, es más, que llegó allí pocas horas antes, de manera que no tenía dominio del lugar, como equivocadamente lo dedujo el Tribunal, conclusión constitutiva de una mera especulación de su parte, pues en el proceso no obra prueba alguna en dicho sentido, sin que el hecho de encontrarse en ese sitio sea suficiente para responsabilizarlo del delito. En este punto, el casacionista pone de presente cómo el fallador incurrió en violación al principio de congruencia, porque atribuyó al procesado la conducta conservar para la venta, pese a que la acusación habló apenas de almacenaje.

Tras insistir en que el ad quem tergiversó y adicionó el testimonio de Lisa Yajaira Obregón Sinisterra al restarle total credibilidad por considerarla erróneamente una coprocesada del delito, aborda la fundamentación de la trascendencia del yerro, cuestionando al sentenciador de segundo grado por dedicar un amplio espacio para descartar dicha declaración, pese a que el a quo no la consideró importante en orden a sustentar el fallo absolutorio, el cual se fundamentó en otras pruebas, que el Tribunal dejó a un lado, no obstante que las mismas “concatenaban para determinar de que no se demostró por parte de la fiscalía, el “dolo subjetivo” (sic) en cabeza del acusado, y que finalmente el asunto saltó al campo de la duda razonable”.

De esa manera, solicita casar la sentencia impugnada para, en su lugar, absolver al procesado.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La admisión de una demanda de casación requiere como condición la satisfacción de exigencias de lógica y adecuada argumentación, cuyo fin es permitirle a la Corte, a partir de la coherencia y precisión conceptual del libelo, establecer sin dificultad cuál es el error atribuido al sentenciador, causante de la violación de la Constitución o la ley o la afectación de las garantías fundamentales de las partes.

Esos presupuestos de sustentación, acorde con lo establecido en los artículos 183 y 184, inciso segundo de la Ley 906 de 2004, giran en torno a la correcta selección de la causal invocada y al adecuado desarrollo de los cargos formulados a la sentencia atacada, para lo cual se requiere que cada reproche se sustente de manera separada y que las razones aducidas se correspondan con el yerro denunciado, sin que sea dable entonces incluir en una misma censura conceptos que se opongan entre sí ni incurrir en inconsistencias de argumentación, pues ello atentaría contra los principios de no contradicción y autonomía que son inherentes al recurso extraordinario de casación.

En el caso objeto de examen, advierte la Sala que el libelista no cumple dichos requisitos de sustentación de la demanda.

En efecto, en el primer cargo aduce la nulidad de la actuación por falta de motivación, en cuanto el Tribunal solamente se refirió a la tipicidad subjetiva, sin ocuparse de refutar el otro argumento con el cual el a quo sustentó la decisión absolutoria, esto es, la concurrencia en este caso de duda razonable.

A este respecto, pertinente es recordar el criterio de la Sala acorde con el cual las censuras sustentadas en el mencionado motivo de casación deben contener, como mínimo, la identificación de la irregularidad, la expresión clara de sus fundamentos, el señalamiento de si se trata de un vicio de estructura o garantía, la indicación de la norma o normas violadas, la mención del momento procesal en donde se presentó la

anomalía y de las actuaciones afectadas con la misma, así como motivar su trascendencia y demostrar a la Corte que la nulidad se erige como el remedio único y extremo para enmendar la incorrección procesal, surgiendo así indispensable el fallo de casación.

La Corte, igualmente, ha sido reiterativa en referir que cuando se aduce la existencia de nulidad por falta de motivación, al demandante le corresponde demostrar la presencia de uno cualquiera de los siguientes vicios: (i) que el fallo carece totalmente de motivación; (ii) que siendo motivado, es dilógico o ambivalente; (iii) que su motivación es incompleta; o (iv) que la motivación es aparente o sofística (CSJ SP, 18 de jul. de 2007, rad. 26255).

En este caso, el censor atribuye al fallador de segundo grado incurrir en motivación incompleta o deficiente. Sin embargo, observa la Corte que, en realidad, la inconformidad del actor con el fallo surge no por presentar defecto de motivación, sino porque no comparte los razonamientos probatorios con los cuales se sustentó la condena.

Sobre el particular, es necesario también traer aquí a colación el criterio de esta Corporación conforme al cual no es lo mismo que una providencia judicial adolezca de defectos de motivación, por ausencia absoluta o parcial de las razones de orden probatorio y jurídico que soportan la decisión, a que la argumentación traída por el fallador no cumpla con las expectativas del sujeto procesal, quien la tilda de inadecuada, desacertada o insuficiente en su fundamentación fáctica, jurídica o probatoria.

Sólo en la primera hipótesis el error será susceptible de ser atacado dentro del marco de la causal tercera, mientras que en el segundo el error es de juicio, caso en el cual debe ser ventilado en el ámbito de las causales primera y tercera, demostrando los errores de fundamentación fáctica, jurídica o probatoria que llevan a tildarla de inadecuada, desacertada o insuficiente (CSJ AP, 28 de feb. de 2006, rad. 24783).

Es claro así, se insiste, que el desacuerdo del impugnante recae sobre la apreciación probatoria del juzgador. Así lo confirma el hecho de admitir en la propia demanda que el ad quem implícitamente ofreció razones para descartar la absolución pronunciada en primera instancia. Un ataque casacional orientado a desvirtuar la conclusión del fallador, ciertamente, le correspondía postularlo por vía diferente, según se precisó en precedencia.

Por ese sendero debía acreditar la ausencia de prueba demostrativa de la responsabilidad del procesado y, consecuencialmente, de su permanencia meramente transitoria en la casa donde se incautó el alucinógeno, según argumento del impugnante que se erige así en su particular criterio acerca del mérito persuasivo del caudal probatoria, el cual pretende hacer prevalecer por sobre el del Tribunal, olvidando que ese tipo de controversias no resultan admisibles en sede de casación, dada la doble presunción de acierto y legalidad de que está revestido el fallo de segundo grado.

En el segundo cargo predica la existencia de un error de hecho por falso juicio de identidad respecto de la apreciación del testimonio de Lisa Yajaira Obregón Sinisterra.

Como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Sala, el referido yerro se estructura cuando el fallador, al apreciar la prueba, distorsiona su contenido fáctico para hacerle decir lo que ella no expresa, en cuanto la cercena, adiciona o translitera.

Su adecuada sustentación le exige al censor identificar el medio sobre el cual recayó el dislate, realizar un cotejo entre su contenido y aquel que le atribuye el fallador, precisando los apartes donde se presenta la distorsión y luego acreditar la trascendencia del yerro.

Si bien el demandante identifica el medio de prueba sobre el cual, según dice, se presentó la tergiversación o adición, lo cierto es que no precisa el aparte del mismo objeto de la

distorsión en el fallo. Se limita a señalar que el Tribunal le restó toda credibilidad al mencionado testimonio por considerar a la deponente una coprocesada respecto del delito cometido, pero pasa por alto que ese aspecto no hace parte de la citada declaración sino que constituye un criterio de apreciación, aplicado por el juzgador al momento de someterla a la valoración de rigor.

Ahora bien, si lo pretendido por el libelista se dirigía a cuestionar al juzgador por dar por demostrada la condición de coprocesada de la testigo sin soporte probatorio alguno, resulta palmar el desacierto en la selección de la vía casacional, pues lo correcto era acudir al error de hecho por falso juicio de existencia, en la modalidad de invención, el cual se presenta cuando el sentenciador al sustentar su decisión, justamente, supone una prueba no existente en el proceso.

Desde luego, en esa postulación no se torna dable aducir, como lo hace el demandante, que se enteró por boca de la propia Lisa Yajaira Obregón Sinisterra acerca del archivo inmediato de la investigación iniciada en su contra, pues los jueces de la República resuelven los casos judiciales con base en lo probado en el curso de la respectiva actuación procesal, no en virtud del conocimiento privado de las partes o intervinientes.

Aparte de lo anotado, se advierte también la desatención del principio de autonomía que rige en sede de casación, conforme al cual el desarrollo del reproche se debe corresponder con su enunciación, pues el actor entremezcla un ataque casacional de entidad diferente al postulado, al censurar al ad quem por violar el principio de congruencia, lo cual le correspondía plantearlo por vía diversa a la escogida, cumpliendo las exigencias de sustentación que le son propias, a lo cual, en todo caso, no procedió.

En atención, por tanto, a las deficiencias de sustentación advertidas en los dos cargos formulados, la Corte inadmitirá la demanda objeto de examen, considerando además la no concurrencia de circunstancia vulneradora de garantías fundamentales que imponga

superar los desaciertos técnicos para decidir de fondo.

Se precisará, finalmente, que contra la decisión inadmisoria del recurso de casación sólo cabe el mecanismo de insistencia, conforme lo tiene establecido el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuya interposición procede bajo las reglas fijadas en jurisprudencia reiterada de la Sala (CSJ AP, 12 de diciembre de 2005, rad. 24322).

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de YESID ALEJANDRO TASCÓN ESCUDERO.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 y en los términos referidos en el acápite final de esta determinación, contra la misma procede la insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

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 CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria