

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP4281-2014

Radicación No. 38925

(Aprobado acta No. 243)

Bogotá, D. C., treinta de julio de dos mil catorce.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del acusado NEU RAMOS GÓMEZ.

ANTECEDENTES

1.- Los hechos, a que se contrae la actuación, fueron reseñados por los juzgadores de la manera siguiente:

La situación fáctica que originó esta relación procesal tuvo ocurrencia el 15 de julio de 2008, cuando a eso de las 5:30 de la tarde, la señora DAMARIS MONTENEGRO ROBLES se transportaba en compañía de su hijo ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO en una motocicleta conducida por éste; a la altura del kilómetro 2 de la vía que de El Banco conduce al Corregimiento de Hatillo de la Sabana, de esta jurisdicción, fueron alcanzados por dos individuos que se movilizaban en una motocicleta, los cuales dirigiéndose a ellos, les preguntaron por la finca de propiedad de una familia de apellido MORÓN, y al tratar

de continuar la marcha luego de haber dado alguna explicación, atacándolos (sic) con arma de fuego, le propinaron varios impactos a DAMARIS MONTENEGRO ROBLES, segándole la vida en forma instantánea, en tanto que a su hijo ISIDRO MANUEL lo impactaron ocasionándole lesiones logrando salir corriendo poniendo a salvo su vida.

Luego de transcurrido un tiempo considerable, más exactamente para el 30 de marzo de 2009, ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO ojeaba un diario de nombre “El Informador”, en particular la sesión (sic) ‘Sucesos’ donde se publican las noticias regionales, observó una relacionada con el municipio de El Banco, con la leyenda o título “capturan con armas a dos integrantes de una peligrosa banda criminal” y con la noticia la fotografía de NEU RAMOS GÓMEZ, recordando con ello el hijo de la víctima la escena de sangre de ese 15 de julio de 2008, por ser la misma que accionara el arma contra su humanidad y contra su progenitora, quitándole la vida.

2.- El 29 de abril de 2009 la Fiscalía Veintitrés Seccional de El Banco, Magdalena, presentó escrito de acusación ante el Juzgado Único Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa localidad, y después de algunas incidencias procesales que no son del caso referir ahora, el día 16 de junio de 2010 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación -en la cual la Fiscalía acusó al imputado NEU RAMOS GÓMEZ, del concurso de delitos de homicidio agravado y tentativa de homicidio agravado-; el día 20 de septiembre siguiente la audiencia preparatoria, donde se resolvió sobre la pertinencia y conducencia de practicar las pruebas pedidas por las partes y, posteriormente, los días 5 de abril, 24 de mayo, 15 de junio, 7 y 15 de septiembre, y 4 de octubre de 2011, el juicio oral. En esta última fecha, se anunció el sentido condenatorio del fallo.

3.- La sentencia fue proferida el 20 de octubre de 2011, y con ella se puso fin a la

instancia condenando al acusado NEU RAMOS GÓMEZ, a la pena principal de 40 años de prisión, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la privación de la libertad, al tiempo que no le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria, entre otras decisiones, como consecuencia de encontrarlo autor penalmente responsable del concurso de delitos de homicidio agravado y tentativa de homicidio, imputado en la acusación.

5.- Apelada esta determinación por la defensa -quien a partir de manifestar su inconformidad con la apreciación probatoria, solicitó revocarla y absolver a su patrocinado, en cuanto consideró ausentes los presupuestos exigidos por el Código de Procedimiento Penal para proferir fallo de condena-, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, mediante providencia de 7 de febrero de 2012 decidió modificarla <<en el sentido de decretar que la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas es de veinte (20) años>> y confirmarla en lo demás, al resolver en segunda instancia la impugnación interpuesta.

6.- Contra esta decisión, en oportunidad la defensa interpuso recurso extraordinario de casación mediante la presentación de la correspondiente demanda¹, sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte.

LA DEMANDA

Después de resumir los hechos e identificar las partes intervinientes en el trámite y la sentencia materia de impugnación, con apoyo en la causal tercera de casación, dos cargos postula el recurrente contra la sentencia del Tribunal.

En la primera censura sostiene que la sentencia es violatoria, por vía indirecta, de disposiciones de derecho sustancial, debido a errores de hecho por falso juicio de

identidad en la apreciación del testimonio rendido por Isidro Manuel Alvarado Montenegro.

Con la pretensión de demostrar su aserto, manifiesta que según el Tribunal, el testigo dijo que el día de los hechos fueron alcanzados por dos individuos que se movilizaban en una motocicleta, cuando lo que en realidad manifestó era que venían dos hombres a pie quienes le hicieron señas para que se detuviera.

Agrega que según el Tribunal, el testigo habló fugazmente con el homicida, lo cual, a criterio del demandante, no es cierto, pues lo que Isidro Manuel Alvarado dijo es que dichos sujetos saludaron a su progenitora y le preguntaron que donde quedaba la finca de los Morón, y ella les respondió que para llegar allí debían tomar una motocicleta y <<el mono se puso a reír>>.

Según el demandante, este testigo aclaró después que el sujeto que entabló dialogo con ellos y les preguntó por la finca de la familia Morón, era el otro sujeto que le acompañaba, refiriéndose al <<mono pecoso, como unos 170 estatura y bigote>>.

Anota que estos errores resultan fundamentales, puesto que si se admite que los autores del homicidio también se movilizaban en una motocicleta, existiría la posibilidad de que hubiesen tratado de perseguir al testigo en su huida, luego de herirlo, para ultimarlos, a fin de que no quedara testigo alguno del crimen; o también, que después de que el testigo emprendiera la marcha de huida, trataran de perseguirlo, también en motocicleta, evento en el cual hubiere podido ver a quien disparó, primero por el espejo retrovisor y después frente a frente.

Dichos errores resultan trascendentes, toda vez que si el testigo habló fugazmente con el homicida, tendría margen de posibilidad de que lo hubiera visto de cerca, y por ello estaría en condiciones de reconocerlo en cualquier escenario, incluso tiempo después,

pero como dichos señalamientos no corresponden al contenido del único testimonio de cargo, se presenta el falso juicio de identidad que desquicia el fundamento del fallo atacado.

Con fundamento en lo anterior, solicita a la Corte casar la sentencia recurrida y absolver al acusado de los cargos que le fueron formulados.

En el segundo cargo, subsidiario del anterior, el casacionista sostiene que el Tribunal incurrió en <<manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia>>, esto es, en violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho por falso raciocinio en la apreciación del testimonio rendido por Isidro Manuel Alvarado Montenegro.

A propósito de intentar la demostración de su aserto, manifiesta que el testigo en comento, en su declaración rendida en el juicio oral, hizo afirmaciones y negaciones contradictorias que generan en la mente una inmensa duda de la responsabilidad penal del acusado.

En tal sentido refiere que, en alusión al acusado, el testigo señaló que inicialmente por la distancia no podía decir cuál era su estatura, pero que lo vio primero por el espejo retrovisor y luego de frente, lo cual resulta desmentido cuando, ante la pregunta del defensor, aceptó que el contacto visual que tuvo con el sujeto que disparó el arma fue primero por el espejo retrovisor, pese a que previamente había dicho en forma genérica que pudo ver y habló fugazmente con el homicida antes de verlo por el retrovisor, en abierta alusión al acusado, aclarando finalmente que ese dialogo lo estableció con el otro sujeto mono que se le ubicó adelante.

Señala que a lo largo de su declaración, se advierte en el testigo su inclinación por colocarse en una posición de distancia privilegiada, frente a frente y de aparente tranquilidad emocional, por lo cual era imposible que se le olvidara su cara <<en contraposición con la evidencia de los hechos>>, ya que finalmente indica que gracias a que logró sacar distancia, al reemprender la marcha de la moto y huir luego a pie, pudo poner a salvo su vida, lo cual, a criterio del recurrente, <<precisamente porque sus condiciones emocionales, y aun físicas, no le permitieron mantener la estabilidad y seguir conduciendo>>.

Afirma, que al quedar aclarado por el testigo y luego por el Tribunal, que el contacto visual con el sujeto moreno, encargado de disparar el arma, fue primero por el retrovisor y después frente a frente, al dar por acreditados los presupuestos del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, se estaría frente a la transgresión de la regla de experiencia, según la cual, sólo el contacto directo con las cosas o personas permite afirmar que se ha llegado a una aproximación confiable y real de lo percibido, pues cuando ello ocurre a través de un espejo, o en la imagen estática de una fotografía, no proporcionan el conocimiento verdadero o confiable, lo cual sería suficiente para restarle mérito a la labor apreciativa de esta prueba.

Considera que la confiabilidad de la inferencia que el testigo realiza, resulta desmejorada si se tiene en cuenta que la comparación realizada entre la evocación de la imagen indirecta del sujeto reflejado en un espejo retrovisor, no se hizo directamente con la persona del imputado sino con otra imagen igualmente indirecta, recortada, opaca y plana, como la de la fotografía del periódico, acompañada de una información de la pertenencia del sujeto a una peligrosa banda criminal.

A partir de esto, concluye el recurrente <<que la noticia logró incubar en la mente del testigo, una conjetura, que corresponde a la hipótesis que se hizo la Policía Judicial, cuando autorizó la publicación de esa noticia, ilustrada con la fotografía del indiciado, que

lo impactó y movió a sentar la conclusión categórica, apresurada y a priori, de que el sujeto que aparecía fotografiado era el mismo que accionara su arma el día de los hechos, así no correspondiera con el prototipo de moreno, bajito, que señaló en la entrevista referida>>.

Estima que resulta ilógico cuando el testigo dice que después de los disparos corrió cuando observó que los dos sujetos saltaron la cerca de una finca y se fugaron, se devolvió a ver donde estaba su progenitora, observándola ensangrentada, y al aceptar dicha versión, el Tribunal transgrede la regla de experiencia, según la cual el ser humano por instinto de conservación huye del peligro, y sólo después de tener garantizada su supervivencia, regresa a buscar la explicación de la contingencia. Anota asimismo, que los seres vivos sienten temor y por esa razón reaccionan instintivamente, porque el plano racional, sensitivo y volitivo, se ve alterado de alguna forma.

En este caso, dice, está probado que el testigo Isidro Manuel Alvarado no fue la excepción, y reaccionó conforme a las anteriores reglas de experiencia, así ello no sea admitido por el Tribunal.

Argumenta que el Tribunal no observa estas veleidades y contradicciones sobre aspectos fundamentales, pues le confiere <<una interpretación contraria a la evidencia de los hechos o salida del orden lógico como ocurrieron los mismos>>, y que, según el demandante, permite concluir que el testigo, <<gracias a que logró sacar distancia, al reemprender la marcha de la moto y huir luego a pie; pudo poner a salvo su vida, después de tirarse de la misma, precisamente porque sus condiciones emocionales, y aun físicas, no le permitieron mantener la estabilidad y seguir conduciendo; además por estar herido; descartándose así la posibilidad de que el testigo hubiese estado, un momento siquiera, frente a frente, ante el sujeto que le disparaba por la espalda, después de resultar impactado, o de regresarse a prestar auxilio a su madre>>, todo

lo cual, a su modo de ver, estructura el falso raciocinio que dice noticiar.

Con fundamento en este reparo, solicita, entonces, casar la sentencia recurrida, y absolver a su representado de los cargos que le fueron formulados.

SE CONSIDERA

1.- Tal como ha sido repetidamente dicho por la Corte CSJ AP, 5 Dic 2007, Rad. 28653, en esta ocasión resulta pertinente reiterar que la casación no es instancia adicional a las ordinarias del trámite, y por lo mismo no ha sido concebida como un instrumento que permita la continuación del debate fáctico y jurídico llevado a cabo en un proceso ya culminado, sino que, por su propia naturaleza corresponde a una sede única que parte del supuesto de la terminación del juicio con el proferimiento de la sentencia de segunda instancia y, además, que ésta no solamente es acertada sino legal, por ajustarse en un todo al ordenamiento jurídico, cuya desvirtuación compete al demandante.

De conformidad con el C.P.P., dicho propósito sólo puede lograrse mediante la presentación de una demanda escrita, en la que se identifique la sentencia recurrida, se acrediten la legitimidad y el interés para recurrir, se expresen con claridad y precisión los fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión, y se demuestre la objetiva configuración de uno o varios de los motivos de casación taxativamente previstos en la ley.

Acorde con los principios que rigen la utilización del instrumento extraordinario de impugnación, en el libelo debe demostrarse igualmente, la necesaria intervención de la Corte para cumplir, en el caso concreto, uno o más de los fines propios del recurso extraordinario, los cuales aparecen previstos por el artículo 180 del Código de Procedimiento Penal de 2004. De ninguna otra manera podrían ser entendidas las expresiones contenidas en los artículos 181 y 183 ejusdem, según las cuales la casación resulta procedente contra sentencias de segunda instancia <<cuando

afectan derechos o garantías fundamentales>> y que en la demanda se debe señalar <<de manera precisa y concisa>> las causales invocadas y sus fundamentos.

En esta oportunidad debe insistirse en recalcar que en el sistema procesal de que trata la Ley 906 de 2004 no se libera al demandante del deber de cumplir con unos mínimos requisitos de forma y contenido que le permitan superar el necesario juicio de admisibilidad que por ley compete realizar a la Corte. Tanto es esto, que el artículo 184 del mencionado estatuto la faculta para no admitir al trámite aquellas demandas en las cuales se establezca que el impugnante carece de interés, o cuando no se señala el motivo de casación en que apoya la pretensión desquiciatoria contra el fallo de segunda instancia, o cuando en el escrito se dejan de desarrollar clara y precisamente los cargos que a su amparo pretendió formular, <<o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso>>.

Entre los mencionados requisitos establecidos por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, con la modificación introducida por el artículo 98 de la Ley 1395 de 20102, se destaca que el censor tiene el deber de interponer el recurso dentro de la oportunidad legalmente prevista, esto es dentro de los 5 días siguientes a última notificación de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal, presentar la demanda en un término posterior común de 30 días y la carga de acreditar la existencia de interés para acudir a sede extraordinaria.

El demandante tiene por deber señalar, además, con absoluta precisión la causal o causales que apoyan su pretensión; enunciar, desarrollar y sustentar de manera clara y precisa el cargo o cargos que a su amparo pretenda proponer y; demostrar con la nitidez requerida, que la intervención de la Corte en el asunto particular resulta necesaria para cumplir alguna de las varias finalidades previstas para el recurso, tales

como la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes en el proceso, la reparación de los agravios inferidos a éstos, o la unificación de la jurisprudencia.

En dicho sentido la Sala CSJ AP, 9 Jun 2008, Rad. 29019 tiene establecido que:

La debida sustentación del cargo propuesto implica para el censor, entre otras exigencias, desarrollarlo en forma completa, conforme al principio de sustentación suficiente, de suerte que la demanda se baste a sí misma para lograr la infirmación total o parcial de la sentencia, según el caso, y hacerlo de manera clara y precisa, en términos tales que el alcance de la impugnación surja nítido, para que el juez de casación pueda dar a los reproches planteados adecuada respuesta.

También es exigencia indeclinable demostrar que la intervención de la Corte es necesaria para la realización de los fines de la casación, lo cual significa que la demanda, además de hallarse adecuadamente presentada y debidamente sustentada (idoneidad formal), debe ser fundada (idoneidad sustancial), es decir, estar razonablemente llamada a propiciar la infirmación total o parcial de la sentencia, o un pronunciamiento unificador de la Corte sobre el tema debatido.

A esta conclusión se llega tras consultar el contenido del artículo 184 ejusdem, donde se incluye como causal de no selección de la demanda de casación, el que se advierta fundadamente de su contexto que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades propias del recurso, es decir, que no sea necesario para materializar la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes y la reparación de los agravios inferidos a éstos (artículo 180).

En todo caso, la adecuada sustentación del recurso, sin la cual no es posible acceder a éste, <<exige que el demandante demuestre que el juzgador cometió un error al tomar la decisión, bien de juicio (in iudicando) o de actividad (in procedendo), para cuyo efecto

no basta afirmar que una determinada infracción se cometió, sino que es necesario precisar en qué consistió, qué repercusiones o implicaciones tuvo en la decisión recurrida, qué consecuencias desfavorables se derivaron de ella para la parte impugnante, y por qué la intervención de la Corte es necesaria para el cumplimiento de los fines del recurso>> CSJ AP, 26 Sep 2007, Rad. 28053.

2.- En punto de las causales de procedencia de la casación, previstas por el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, asimismo la Corte CSJ AP, 4 May 2006, Rad. 25250 tiene precisado lo siguiente:

a) La de su numeral 1º -falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso-, recoge los supuestos de la que se ha llamado a lo largo de la doctrina de esta Corporación como violación directa de la ley material.

b) La del numeral 2º consagra el tradicional motivo de nulidad por errores in iudicando, por cuanto permite el ataque si se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura (yerro de estructura) o de la garantía debida a cualquiera de las partes (yerro de garantía).

En tal caso, debe tenerse en cuenta que las causales de nulidad son taxativas y que la denuncia bien sea de la vulneración del debido proceso o de las garantías, exige claras y precisas pautas demostrativas (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24.323)

Del mismo modo, bajo la orientación de tal causal puede postularse el desconocimiento del principio de congruencia entre acusación y sentencia (CSJ AP 24 Nov 2005, Rad. 24530).

c) Finalmente, la del numeral 3º se ocupa de la denominada violación indirecta de la ley sustancial -manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la

prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia-; desconocer las reglas de producción alude a los errores de derecho que se manifiestan por los falsos juicios de legalidad -práctica o incorporación de las pruebas sin observancia de los requisitos contemplados en la ley-, o, excepcionalmente por falso juicio de convicción³, mientras que el desconocimiento de las reglas de apreciación hace referencia a los errores de hecho que surgen a través del falso juicio de identidad -distorsión o alteración de la expresión fáctica del elemento probatorio-, del falso juicio de existencia -declarar un hecho probado con base en una prueba inexistente u omitir la apreciación de una allegada de manera válida al proceso- y del falso raciocinio -fijación de premisas ilógicas o irrazonables por desconocimiento de las pautas de la sana crítica-.

La invocación de cualquiera de estos errores exige que el cargo se desarrolle conforme a las directrices que de antaño ha desarrollado la Sala, en especial, aquella que hace relación con la trascendencia del error, es decir, que el mismo fue determinante del fallo censurado.

A más de lo dicho, la Sala CSJ AP, 22 Jun 2006, Rad. 25412 ha dejado indicado:

Supone lo anterior que el demandante debe encaminar sus esfuerzos a demostrar cómo con el trámite procesal o a través del fallo se afectaron derechos o garantías fundamentales para lo cual, en consonancia con el yerro advertido, ha de servirse de la causal de casación pertinente señalándola expresamente e indicando las razones que le asisten para estimar que se encuentra estructurada, sin olvidar que debe indicar, así sea sucintamente, cuál de los fines establecidos para la casación hace necesaria la intervención de la Corte en el particular asunto, según lo previsto en el artículo 180 de esa normatividad, esto es, si ella es indispensable para la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos o la unificación de la jurisprudencia.

Con esos propósitos, resulta de suma utilidad que el actor atienda las directrices desarrolladas por la jurisprudencia sobre la forma para abordar en esta sede el desarrollo de los diferentes motivos de casación pautas que, bien está recordar, no pasan de ser un conjunto de postulados orientados a conseguir que el demandante se sujete a unos mínimos lógicos y de coherencia en la formulación y desarrollo de sus reparos.

Tales directrices tienden, pues, a facilitar la labor del demandante a fin de que resulten completos y entendibles los cargos que propone contra el fallo de segundo grado, exigencia que sigue vigente pues si bien en la nueva lógica del recurso se habilita a la Corte para superar los defectos que el libelo ofrezca, esta última opción demanda del censor un esfuerzo argumentativo a través del cual demuestre ya el probable distanciamiento entre el fallo recurrido y la norma constitucional o legal que debió gobernarlo, ora la vulneración de garantías fundamentales de los intervinientes, bien el tema jurídico que por su relevancia deba ser abordado por la Sala a fin de procurar el desarrollo de la jurisprudencia.

Es decir, siempre será necesario que el demandante elabore una propuesta coherente, comprensible y convincente, por cuyo medio pueda concluirse que sí es indispensable la intervención de la Corte para lograr alguno de los cometidos de la casación, de acuerdo con la índole de la controversia planteada.

3.- Del mismo modo la Corte ha dejado establecido que si de lo que se trata es de denunciar, con apoyo en la causal tercera de casación, que la sentencia del Tribunal incurre en “manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”, dicho tipo de desacierto corresponde a la forma indirecta de violación a las disposiciones de derecho sustancial, y se configura cuando el sentenciador comete errores en la apreciación de los medios de prueba, los elementos materiales probatorios o la evidencia física, los cuales pueden ser de hecho o de derecho CSJ AP, 29 Ag 2007, Rad. 26276.

4.- En relación con los errores de hecho en la apreciación probatoria, la jurisprudencia ha indicado que se presentan cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio de conocimiento, sea porque deja de apreciar una prueba, elemento material o evidencia, pese a haber sido válidamente presentada o practicada en el juicio oral, o porque la supone practicada en éste sin haberlo realmente sido y sin embargo le confiere mérito (falso juicio de existencia); o cuando no obstante considerarla legal y oportunamente presentada, practicada y controvertida, al fijar su contenido la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de ella (falso juicio de identidad); o, porque sin cometer ninguno de los anteriores desaciertos, habiendo sido válidamente practicada la prueba en el juicio oral, en la sentencia es apreciada en su exacta dimensión fáctica, pero al asignarle su mérito persuasivo se aparta de los criterios técnico-científicos normativamente establecidos para la apreciación de ella, o los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de experiencia, es decir, los principios de la sana crítica, como método de valoración probatoria (falso raciocinio).

De este modo, cuando el reparo se orienta por el falso juicio de existencia por suposición del medio de conocimiento, compete al casacionista demostrar el yerro con la indicación correspondiente del fallo en donde se alude a dicho medio que materialmente no fue practicado, presentado o controvertido en el juicio; y si lo es por omisión de ponderar prueba, elemento material o evidencia física válidamente presentada o practicada en la audiencia de juicio oral (falso juicio de existencia por omisión), es su deber concretar la parte pertinente de la audiencia pública en que se presentó la evidencia o el elemento material o se practicó la prueba, e indicar qué objetivamente se establece de ella, cuál mérito le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica y los criterios de valoración normativamente previstos para cada una, y señalar cómo su estimación conjunta con el arsenal probatorio aducido por las partes en el juicio y debidamente controvertido en éste, da lugar a variar las conclusiones del fallo, y, por tanto

a modificar la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación extraordinaria.

Si lo pretendido es denunciar la configuración de errores de hecho por falsos juicios de identidad en la apreciación probatoria, el casacionista debe indicar expresamente qué en concreto dice el medio de prueba, el elemento material probatorio o la evidencia física, según el caso; qué exactamente dijo de él el juzgador, cómo se le tergiversó, cercenó o adicionó en su expresión fáctica haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de él, y lo más importante, la repercusión definitiva del desacierto en la declaración de justicia contenida en la parte resolutive del fallo.

Si se denuncia falso raciocinio por desconocimiento de los criterios técnico científicos normativamente establecidos para cada medio en particular (Art. 380 CPP), el casacionista tiene por deber precisar la norma de derecho procesal que fija los criterios de valoración de la prueba cuya ponderación se cuestiona, indicar cuál o cuáles de ellos fueron conculcados en el caso particular y demostrar la incidencia que dicho desacierto tuvo en la parte resolutive del fallo.

Si la denuncia se dirige a patentizar el desconocimiento de los postulados de la sana crítica, se debe indicar qué dice de manera objetiva el medio, qué infirió de él el juzgador y cuál mérito persuasivo le fue otorgado; también debe señalar cuál postulado de la lógica, ley de la ciencia o máxima de experiencia fue desconocida, y cuál el aporte científico correcto, la regla de la lógica apropiada, la máxima de la experiencia que debió tomarse en consideración y cómo; finalmente, demostrar la trascendencia del error, indicando cuál debe ser la apreciación correcta de la prueba o pruebas que cuestiona, y que habría dado lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto y opuesto al ameritado.

La Corte no puede dejar de subrayar que cuando se precisa la naturaleza y alcance

de los errores originados en la apreciación judicial de las pruebas, como uno de los motivos de invalidación susceptibles de ser invocados en sede de casación, la jurisprudencia CSJ AP, 17 Sep 2003, Rad. 17690 ha sido insistente en señalar que este desacierto no resulta configurado por la sola disparidad de criterios entre la valoración realizada por los jueces y la pretendida por los sujetos procesales, sino de la comprobada y grotesca contradicción entre aquella y las reglas que informan la valoración racional de la prueba.

También ha dicho, en doctrina suficientemente decantada y difundida, que si un contraste de tales características no se presenta, porque los juzgadores, en ejercicio de esta función, han respetado los límites que prescriben las reglas de la sana crítica, será su criterio, no el de las partes, el llamado a prevalecer, por virtud de la doble presunción de acierto y legalidad con que está amparada la sentencia de segunda instancia.

Por esto, ha de reiterarse que inane resulta, por tanto, en sede extraordinaria, pretender desquiciar el andamiaje fáctico-jurídico del fallo impugnado con fundamento en simples apreciaciones subjetivas sobre la forma como el juez de la causa debió enfrentar el proceso de concreción del mérito demostrativo de los elementos de prueba, o el valor que debió habersele asignado a un determinado medio.

No se trata, pues, de presentar discrepancias interpretativas en relación a cómo se aprecian las pruebas por los juzgadores y cómo hubiera querido el demandante que fueran valoradas, pues ello no es posible de plantearlo en sede del recurso extraordinario de casación dada la inocuidad de este tipo de argumentos para derruir la presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo. Esto tiene sentido si se considera que dentro de la autonomía de apreciación probatoria la labor del juez al evaluar el caudal probatorio consiste precisamente en definir a qué elementos de juicio les reconoce credibilidad y a cuáles no para llegar a su convencimiento sobre la verdad de lo acaecido, establecer la base fáctica de la sentencia y la declaración del derecho en la parte resolutive del

fallo.

Tampoco trata la casación, en cuanto a este motivo se refiere, de presentar argumentos probatorios que puedan ser válidos frente a una hipótesis posible de interpretación, pues lo posible no se identifica con lo cierto, real, claro y manifiesto, ni puede ser utilizado como fundamento para resolver la divergencia apreciativa de los medios entre el juez y las partes. En tal eventualidad prevalece el criterio de aquél siempre y cuando se mantenga dentro de las pautas que rigen la persuasión racional, cuya desvirtuación compete al demandante de manera objetiva, clara y completa con referencia a la totalidad de los medios en que se sustentó el fallo objeto de censura y no combatiendo tan sólo una parte de ellos desde su particular punto de vista, como si el juicio no hubiera concluido con el proferimiento de la sentencia de segunda instancia.

5.- De todos modos, debe insistir la Sala en que de optar el demandante por la vía indirecta para denunciar la violación de normas sustanciales por errores en la apreciación de los medios de conocimiento, la misma naturaleza excepcional que la casación ostenta le impone la necesidad de abordar la demostración de cómo habría de corregirse el yerro probatorio que denuncia, modificando tanto el supuesto fáctico como la parte dispositiva de la sentencia.

Como resulta apenas obvio, plausible se ofrece recalcar que esta tarea comprende el deber de realizar un nuevo análisis de los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física presentados y, por ende, debatidos en el juicio; valorando los medios que fueron omitidos, cercenados o tergiversados, o apreciando acorde con los principios técnico científicos establecidos para cada uno en particular y las reglas de la sana crítica respecto de aquellos en cuya ponderación fueron transgredidos los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o los dictados de experiencia; y excluyendo del fallo los supuestos o los ilegalmente practicados o aducidos.

Dicha labor no debe ser realizada de manera independiente en la ponderación individual de cada medio, sino en conjunto, esto es, valorando la prueba ameritada en confrontación con lo acreditado por las otras debatidas en juicio y acertadamente apreciadas, tal como lo ordenan las normas procesales establecidas para cada elemento probatorio en particular y las que aluden al modo integral de valoración.

Todo ello en orden a hacer evidente la falta de aplicación o la aplicación indebida de un concreto precepto de derecho sustancial, pues, al fin y al cabo, es la demostración de la trasgresión de la norma de derecho sustancial por el fallo, la finalidad de la causal tercera de casación. De otro modo no podría concebirse el trámite extraordinario por errores de apreciación probatoria, si su propósito no se orienta a evidenciar la afectación de derechos o garantías fundamentales debido a la falta de aplicación de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, pese a ser la llamada a regular el caso, o la aplicación indebida de alguna de éstas cuando en realidad no lo rige CSJ AP, 26 Sep 2007, Rad. 28213.

6.- Cabe resaltar, asimismo, como quiera que a la violación del principio *in dubio pro reo* puede llegarse por incurrir el juzgador en la violación directa o la indirecta de la ley sustancial, resulta importante que el demandante señale clara y precisamente cuál es la vía escogida, a fin de realizar el correspondiente proceso demostrativo.

De este modo, si el juzgador decide condenar pese a encontrar que la prueba válidamente recaudada no ofrece certeza sobre la realización de la conducta o la responsabilidad penal del acusado, sino dudas sobre alguno de dichos aspectos que integran el punible, resulta claro que lo procedente es acudir a la vía directa de violación de que trata la causal primera de casación, por falta de aplicación de la disposición sustancial que establece el mencionado principio.

Si por el contrario, como resultado de una errónea apreciación probatoria, el juzgador

equivocadamente concluye que en el proceso existe certeza sobre la realización de la conducta punible y la responsabilidad del acusado, y esto lo lleva a proferir una decisión injusta de condena, la vía de ataque adecuada será la indirecta, prevista en la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

En cualquiera de estas dos hipótesis, como el motivo de casación a invocar es diverso, debe ser desarrollado de conformidad con los parámetros señalados por la jurisprudencia, atendiendo la causal de casación que corresponda atendiendo la naturaleza del yerro que se pretenda noticiar, los cuales tienen prevista como una de sus finalidades, la de facilitarle al usuario de la justicia en sede extraordinaria la postulación adecuada del motivo de disenso, para no incurrir en el riesgo de presentar propuestas incoherentes, difusas o contradictorias.

Cabe precisar, que en cuanto tiene que ver con la aplicación del imperativo constitucional y legal del *in dubio pro reo* como resultado de apreciar las pruebas practicadas en la actuación penal, la Corte⁴ (Cfr. CSJ SP 4 sep. 2002, rad. 15884), tiene dicho que lo siguiente:

...[E]l reconocimiento de un tal principio probatorio, en ninguna forma está significando que para su aplicación sea suficiente su sola afirmación, desconociendo que la contradicción subyacente en el proceso de valoración probatoria se quede en la dinámica primaria de su aducción, ya que, precisamente, su máxima expresión dialéctica se encuentra es en el juicio que de ellas debe hacer el juzgador, quien como titular de la jurisdicción es el que debe confrontar en su integridad los elementos probatorios allegados legalmente al proceso, para con fundamento y límite en la sana crítica, excepción hecha de aquellos casos en los que eventualmente la ley les reconozca tarifa legal, colija cuáles ameritan probar un hecho y cuáles no, labor intelectual esta que le impone una apreciación, inicialmente individual, pero, acto seguido, como en todo proceso analítico, confrontativa con el universo probatorio válidamente aportado al proceso, única

forma de establecer la verdad procesal, pues el grado de certeza no puede ser abstracto sino referido a un objeto determinado, esto es, que el juicio probatorio imprescindiblemente debe fundamentarse en los medios de prueba dinamizados en la correspondiente actividad procesal, resultando intrascendente la sola afirmación de certeza o duda, según el caso, pues lo que importa es su demostración.

6. Este procedimiento, impone, entonces, la elaboración de un juicio probatorio, que de suyo, conlleva un raciocinio, una conclusión, que en el campo valorativo viene a significar la convicción que se tenga sobre la existencia de un hecho o su negación, con el ítem de que en punto de la actividad probatoria procesal, su apreciación no puede partir de hipótesis, sino de hechos probados, los que contradictoriamente valorados, permitan o que todos los medios obtenidos para su demostración conduzcan a una sola verdad o que, por el contrario, su conjunto haga que, de la misma forma, con base en la lógica, la ciencia y la experiencia común, unos de ellos sucumban frente al objeto por demostrar, o que quedando los dos extremos en igual grado de credibilidad, imposibiliten llegar a la certeza sobre la existencia de una determinada conducta, de un hecho o de un preciso fenómeno, pudiendo, entonces, llegarse a uno de los dos extremos viables, o la certeza o la duda de su inexistencia.

7. En todo caso, sea que el sujeto cognoscente llegue a uno y otro grado de credibilidad, lo que no puede ser jurídicamente admisible es que, a priori, se pueda privilegiar el valor de una determinada prueba, dejando de lado la imprescindible confrontación que se impone concretar con la integridad de su conjunto, ya que cada una de ellas puede contener una verdad, o más precisamente, dar origen a un criterio de verdad, que como tal debe estar predispuesto a ser confrontado con los demás, para que en su universo, integrados todos, sea dable deslindar los que puedan calificarse de lógicos, no contrarios a la ciencia ni a la experiencia, y descartar aquellos que se escapen a estos cánones exigidos por la ley para efectos de la apreciación probatoria, y así, de ellos, sí inferir la conclusión que irá a producir una determinada relevancia

jurídica, tanto en lo sustantivo como en lo procesal, por haberse llegado a la certeza sobre el objeto que se pretende demostrar, o por el contrario, a la duda sobre el mismo.

7.- Como quiera que el demandante en el presente evento, con la pretensión de cuestionar la legalidad y acierto del fallo de segunda instancia, sugiere la configuración de errores de hecho en la apreciación probatoria, la Corte se ha visto precisada a realizar este recuento jurisprudencial, con el sólo propósito de destacar cómo, en el caso que ahora ocupa su atención, sin dificultad se observa que prácticamente ninguna de dichas exigencias básicas se cumplen a entera cabalidad por el libelista, situación que determina que la demanda no pueda ser admitida al trámite con miras a un pronunciamiento de fondo, en términos que seguidamente pasan a precisarse.

8.- Como se recuerda en el resumen que se hizo de la demanda, el defensor de NEU RAMOS GÓMEZ sostiene que en el fallo ameritado se vulneró de manera indirecta la ley sustancial, debido a errores de hecho consistentes en falsos juicios de identidad y de raciocinio en la apreciación del testimonio rendido por Isidro Manuel Alvarado Montenegro, que dieron lugar a la aplicación indebida de los preceptos sustanciales que definen los delitos de homicidio agravado, y tentativa de homicidio agravado, y a la vez a la falta de aplicación de los artículos 29 de la Carta Política en relación con el debido proceso, y 7º (sobre la presunción de inocencia e in dubio pro reo) y 381 (relacionado con el conocimiento para condenar), del Código de Procedimiento Penal.

Si bien el libelista acierta para formular dos cargos separados con apoyo en la causal tercera, bajo expresa mención de subsidiariedad, pues si lo hubiera hecho bajo un mismo enunciado resultarían contradictorios, en cuanto respecto de un mismo medio de convicción no resulta procedente aducir simultáneamente dos tipos distintos de error, esto en modo alguno significa afirmar que acontezca lo mismo en relación con el ulterior desarrollo que le imprime a cada uno de los reparos que presenta.

Lo anterior si se toma en cuenta que el libelista, con una gran comodidad, no sólo pone en boca del juzgador consideraciones no realizadas por éste para luego controvertirlas acorde con sus intereses, denotando así absoluta falta de seriedad en la formulación de su propuesta, sino que además tampoco le presenta a la Corte un nuevo panorama fáctico en el que se corrijan los errores que denuncia, dejando así su protesta en el solo enunciado.

No obstante ser cierto que los juzgadores incurrieron en una impropiedad en la declaración que los hechos hicieron en las sentencias, al mencionar que los homicidas se transportaban en una motocicleta, cuando la evidencia puesta de presente en el juicio oral indicó que las víctimas los observaron cuando se desplazaban a pie y se les acercaron so pretexto de preguntarles por la presunta localización de una finca, momento que fue aprovechado por uno de ellos para pasarse a la parte de atrás y hacerles varios disparos con un revólver, causándoles las heridas que dieron lugar al fatal desenlace, resulta claro que tanto para el A quo, como para el Tribunal lo relevante no fue si el testigo habló o no “fugazmente” con el homicida, ni si lo observó o no por el espejo retrovisor, como se sugiere el libelista, y no de frente como fue mencionado por el testigo, sino el señalamiento directo que del acusado hiciera el testigo en la vista pública, en plena coincidencia con lo plasmado en sus entrevistas anteriores, aspecto sobre el cual el demandante no dedica espacio alguno en su libelo, y al no hacerlo, deja incólume la declaración de justicia realizada por el Tribunal.

Sobre el particular, indicó el Juzgado de primera instancia:

De acuerdo con estos lineamientos, no aparece en criterio del juzgado, dubitación alguna en el dicho del testigo ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO, para señalar a NEU RAMOS GÓMEZ, como la persona que disparara en su contra y contra su progenitora DAMARIS MONTENEGRO ROBLES, por ser éste quien acompañaba a la víctima y pudo percibir, de manera directa por el órgano de la visión y no simplemente a través de una

imagen formada en un espejo retrovisor, los caracteres físicos de tal persona, a quien tuvo la oportunidad de observar de cerca como para alcanzar a distinguir en un escenario diferente, sus rasgos físicos con que indiscutiblemente, sin lugar a equívocos lo llevaron a señalarlo como el sujeto que disparó el arma de fuego.

De ahí que resulte el testimonio que ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO, de tanta relevancia probatoria para fundamentar esta sentencia condenatoria, precisamente por provenir de quien también resultara víctima de los hechos, prueba testimonial que en nada logra ser desvirtuada por ninguna de las pruebas de la defensa, y que adquiere gran valor probatorio de cara a demostrar la teoría del caso del órgano de persecución del Estado, en virtud de la forma tan contundente en que ALVARADO MONTENEGRO señalara dentro del desarrollo del juicio oral, al aquí acusado como el autor de la conducta punible a que se contrae esta actuación, pudiéndose observar al momento de la valoración del mismo inequívocamente todos los aspectos contenidos en el art. 404, ya señalado, llevando a esta servidora a ese estado de conocimiento que se requiere sin asomo de duda, para proferir una sentencia condenatoria, como así se anunciara, teniendo claramente demostrada la ocurrencia de las conductas punibles y de la responsabilidad penal del acusado.

A los medios cognoscitivos relacionados quiere el Juzgado mencionar, con no poca importancia los que conforman el informe técnico médico legal de LESIONES NO FATALES, de ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO, que da cuenta de la naturaleza de las lesiones infligidas a éste por efecto de los proyectiles de arma de fuego disparados contra su humanidad, todo lo cual guarda estrecha relación con los hechos que tuvieron ocurrencia el martes 15 de julio de 2008, y por los que no pudo obtenerse igual resultado con su progenitora, produciéndose su deceso en forma instantánea, prueba pericial incorporada debidamente al juicio con el testimonio del médico perito.

Igualmente, vale destacar los testimonios de los servidores de policía judicial, como EDER

MAZA BUSTAMANTE, con el cual se adujeron al juicio documentos importantes como la inspección técnica al cadáver de la occisa, en formato FPJ y el informe de registro fotográfico de la misma, de fecha julio 15 de 2008; testimonio del patrullero HUMBERTO MORENO BERMÚDEZ y de LUIS AHUANARIS SERAFIN, con el que igualmente se trajo al juicio, la historia clínica del Hospital La Candelaria de El Banco, respecto de las lesiones o heridas sufridas por ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO; igualmente, el testimonio del patrullero ABAUNZA HERNÁNDEZ JAIDER ALONSO, con el cual se incorporaron las anotaciones judiciales o antecedentes penales del acusado, la tarjeta alfabética de éste y las entrevistas de RONY GALVÁN MORALES y de WILBERTO LEÓN SIMANCAS, incorporadas como prueba documental.

No resiste en cambio un análisis exhaustivo, el testimonio del señor BLAS NAVARRO MENESES, con el que pretendió infructuosamente demostrar la defensa, la presencia de NEU RAMOS GÓMEZ, en la finca de su propiedad de nombre 'VILLA LUCY', exactamente el día martes 15 de julio de 2008, fecha en que sucedieron los hechos que motivaron esta actuación, exactamente entre las ocho de la mañana y las cinco de la tarde, no pudiendo explicar el testigo acerca del control llevado sobre el horario de los trabajadores del inmueble rural, para verificar si efectivamente salían o no de la finca después de sus labores y sin considerar que en el caso de marras, los trágicos acontecimientos tuvieron lugar a eso de las cinco y treinta de la tarde (5:30 P.M.), resultando imposible realizar dicho control con libros contables, como así lo observara la Fiscalía, ya que según este sujeto procesal, el testigo no pudo justificar el por qué podía precisar esas actividades de la finca, en particular con el señor NEU RAMOS GÓMEZ, ese 15 de julio de 2008, con lo que únicamente pudo demostrar que este testigo venía sincronizado con lo que puntualmente debía responder.

(...)

De acuerdo con los presupuestos jurídicos del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, para

condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

Se trata entonces de que para tal fin obtenga el fallador ese estado de conocimiento en grado de certeza, respecto de esos dos aspectos, para lo cual se cuenta con medios cognoscitivos de gran vocación probatoria, como son los que constituyen los informes técnicos de medicina legal, de necropsia y de lesiones no fatales, junto con los testimonios de la víctima ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO y del médico perito doctor JAVIER SANTANDER MARTÍNEZ JIMÉNEZ, dirigidos a demostrar en primer lugar, la responsabilidad penal del acusado, que emerge del señalamiento directo que hiciera ALVARADO MONTENEGRO, contra NEU RAMOS GÓMEZ, como el individuo que atentara contra su humanidad y contra su progenitora aquel martes 15 de julio de 2008, propinándoles sendas descargas de arma de fuego, con los resultados ya conocidos.

(...)

En el caso de marras, ninguna razón le asiste al juzgado para poner en duda el señalamiento que hiciera la víctima ISIDRO MANUEL ALVARADO MONTENEGRO, tanto a través de la prensa, como en su testimonio vertido en el juicio oral, no observándose interés alguno en querer engañar a la justicia sino el de contribuir al esclarecimiento de la verdad que rodeó un hecho tan significativo personalmente para el testigo, como fue el de la muerte violenta de su señora madre, en el ataque injustificado de que ambos fueran víctimas (se destaca).

El Tribunal, por su parte, consideró que:

El apelante reconoce que una sentencia se puede basar en el testimonio único, como en el presente caso, pero considera que el de Isidro Manuel Alvarado Montenegro no tiene las características señaladas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia: razonado, coherente, no vacilante, no confuso ni contradictorio.

El fundamento del argumento de la defensa técnica de NEU RAMOS GÓMEZ es que el testigo no pudo percatarse de quién fue la persona que hizo los disparos con arma de fuego que lo hirieron a él y le segaron la vida a la señora Damaris Montenegro Robles porque habló fugazmente con el homicida y, además, su reacción era ponerse a salvo y los sentidos no le respondían por tener alterado el equilibrio emocional debido a los disparos que recibió.

Es riesgoso que un abogado litigante, o un juez, se dediquen a hablar de temas en los que no es experto, entre ellos, el planteado por el defensor acerca del equilibrio emocional y la respuesta de los sentidos del testigo el día de los hechos. Aceptando en gracia de discusión que las personas cuando son atacadas en la forma en que lo fueron Alvarado Montenegro y su señora madre sufren alteraciones como las mencionadas por el recurrente se pregunta la Sala si a todas les sucede lo mismo; lo probable es que no. Uno de los aciertos del sistema penal acusatorio es que el perito en determinada materia debe presentarse en la audiencia de juicio oral a rendir su testimonio o su dictamen sobre la materia de su especialidad, ya sea que la prueba la solicite la Fiscalía o la defensa.

Ahora, el argumento del defensor se va en contra porque tendría explicación que Alvarado Montenegro en una entrevista dijera que quien disparó el arma de fuego era un hombre de baja estatura pero el procesado mide 1.75 metros. Lo fundamental es que en la audiencia de juicio oral el mencionado señor señaló sin ambages y sin temor a NEU RAMOS GÓMEZ como el autor de los delitos por los cuales fue condenado, indicando, ante preguntas del defensor, que inicialmente por la distancia no podía decir cuál era su estatura, persona a quien vio primero por el espejo retrovisor de la motocicleta y después frente a frente,

así que era imposible que se le olvidara su cara (se destaca).

La juez a quo no se limitó a exponer señalamientos generales, como lo aseguró el defensor, sino que explicó con suficiencia porqué el testimonio de Isidro Manuel Alvarado Montenegro era creíble y porqué el de Blas Navarro Meneses, testigo de la defensa, no gozaba de tal virtud.

Esta reseña a los fallos de instancia, la realiza la Corte con el sólo propósito de patentizar, no solamente la defectuosa formulación de los desaciertos, sino la insubstancialidad de los ataques, toda vez que, independientemente de la estatura real que pudiera ostentar el homicida, o si la víctima lo vio primero de frente y luego a través del espejo retrovisor de la motocicleta que ésta conducía, en el preciso momento en que uno de los agresores sacaba su arma para accionarla en contra suya y de su progenitora, o si primero lo vio a través del espejo y luego de frente, según opinión del demandante, quien en este aspecto contraría la versión del testigo, lo cierto del caso es que no logran desdibujar el señalamiento inequívoco y directo que la víctima hiciera del acusado en el juicio oral, pues, según aclaró en la entrevista que rindiera días después del crimen, <<es imposible que la cara de esa persona se pueda olvidar, si que donde y vea a esos sujetos los reconozco de inmediato>>.

Sin embargo, tal vez advirtiendo la impropiedad del reparo, el casacionista dedica espacio para sugerir que el yerro de identidad se configura con relación a las manifestaciones del testigo respecto de las características físicas del otro coautor de los crímenes contra la vida materia de investigación y juzgamiento, o en lo relativo a la conducta asumida apenas se percató de que iban a ser víctimas de un ataque con arma de fuego y después de haber escuchado los primeros disparos contra su humanidad y la

de su progenitora, cuando lo cierto es que ello no constituyó aspecto relevante en el análisis de los juzgadores para adoptar la decisión de condena.

Con esta postura, el demandante no pone de presente nada diverso de la particular visión que al parecer posee del instrumento extraordinario de impugnación al que acude, pues en tales circunstancias no existiría referente preciso sobre el cual proyectar el yerro de identidad que postula a fin de realizar el cotejo correspondiente, condiciones en las cuales lo que lograría es compeler indebidamente a la Corte a que proceda a verificar cuanto aparte descontextualizado se quiera referir a fin de tratar de desentrañar la posibilidad de que le asista o no razón al recurrente, lo cual repugna al carácter técnico, lógico y rogado que el recurso de casación ostenta.

Entonces, desde la perspectiva de lo considerado por el juzgador y lo resaltado por el recurrente como demostrativo del falso juicio de identidad que denuncia, sin dificultad se observa que el reparo que el demandante postula cae en el más absoluto vacío, máxime si el Tribunal nunca sostuvo, como sí lo hace el recurrente, que el testigo dijo haber hablado fugazmente con el homicida, cuando lo que en verdad precisó el juzgador es que éste, fue uno de los argumentos defensivos expuestos con ocasión de la alzada interpuesta contra el fallo de primera instancia, y que, de todas maneras, no lograba demeritar el hecho cierto del inequívoco señalamiento que del acusado hiciera en el juicio oral.

Lo que en realidad se aprecia por parte de la Corte, es que más que presuntos falsos de identidad, lo exteriorizado por el casacionista es su desacuerdo con el mérito persuasivo conferido en el fallo de segunda instancia a este medio de conocimiento, para lo cual no tenía más opción que acudir al error de hecho por falso raciocinio, previa demostración de que en su apreciación el juzgador transgredió las reglas de la persuasión racional.

Es precisamente por ello, que ante la imposibilidad de acreditar el falso juicio de identidad que dijo haberse configurado, sobre el mismo medio de convicción ensaya entonces un segundo reparo para denunciar la presunta configuración de un error de hecho por falso raciocinio, que sin embargo tampoco demuestra con el rigor exigible en sede extraordinaria. En lugar de ello, los cuestionamientos que formula son de índole bien diversa, que ni siquiera encuentran concreción en el fallo como para entender que es contra éste que se dirige la demanda.

Al efecto cabe destacar que, en primer lugar el recurrente pone en boca del testigo una secuencia de los acontecimientos no realizada por éste, en cuanto la víctima nunca dijo que vio primero al acusado RAMOS GÓMEZ a través del espejo retrovisor, sino que, por el contrario, pudo ver por primera vez a los agresores cuando se dirigieron hacia la motocicleta que conducía transportando a su progenitora como pasajera para pedirles que detuvieran la marcha y preguntarles por la localización de una supuesta finca, después por el espejo retrovisor observó cuando el sujeto de tez morena se hizo detrás del vehículo para sacar el arma y empezar a disparar, momento éste que aprovechó para tratar de huir con tan mala fortuna que se rompió la guaya del acelerador por lo cual debió lanzarse del rodante para emprender la huída a pie y regresar luego al observar que los agresores abandonaban el lugar atravesando una cerca, encontrando entonces muerta a su madre.

Es precisamente este acomodo de la facticidad que el libelista realiza, lo que le permite luego afirmar que el testigo no pudo haber visto de frente a los homicidas, que por lo mismo no podía reconocer a uno de ellos después en una fotografía publicada en un periódico de circulación local, y que además, lo percibido a través de un espejo retrovisor o de una fotografía no proporciona un conocimiento verdadero o confiable, con lo cual el presunto yerro de raciocinio no pasa de ser una conjetura formulada a partir de la construcción de una realidad ficticia.

Así mismo, en una construcción sesgada del acontecer fáctico, el demandante afirma que viola las reglas de la sana crítica el sostener que el testigo se regresó al lugar donde yacía el cuerpo de su progenitora sin tener aun garantizada su supervivencia, pero deja de considerar que el arma utilizada en el letal ataque fue un revólver, portado por sólo uno de los agresores quien hizo los disparos, y que el número de éstos indicaba la posibilidad de que los homicidas hubieran utilizado la totalidad de los proyectiles disponibles, por lo cual no tuvieron más opción que huir ante el regreso de la única víctima sobreviviente al ataque.

Entonces, si el Tribunal fue expreso en indicar que, en lugar de dudas, lo que arroja la prueba es certeza sobre la realización de la conducta y la responsabilidad del acusado, mal puede pretenderse ahora por el censor, denunciar la violación indirecta de la ley por falta de aplicación del principio in dubio pro reo, sin previamente haber demostrado no solamente la configuración de los presuntos yerros que afirma haberse presentado, sino las dudas que sugiere se presentan, y las cuales ni siquiera concreta, ya que se dedica, como si el juicio no hubiera culminado, a extractar apartes de algunos medios para atribuirles particular y mérito persuasivo.

En vez de ceñirse a los lineamientos trazados por la ley y la jurisprudencia para la formulación de este tipo de reparos, el demandante infiere particularmente que el testigo no pudo haber observado los rasgos de los agresores, que no pudo identificar a uno de ellos a través de una fotografía aparecida en un periódico, y, en fin, que los hechos tuvieron una secuencia diversa a la narrada en el juicio oral, pero sin expresar la razón por la cual unas tales inferencias permitirían acreditar que el acusado no realizó la conducta que se le atribuye y que por ello habría de ser absuelto, dejando así la propuesta en su solo enunciado, pues no le da ningún desarrollo y demostración.

Finalmente, debe advertir la Corte que el demandante reclama a favor de su patrocinado el reconocimiento de la duda y la consecuente absolución por el cargo atribuido, pero no indica cómo se estructura la pregonada incertidumbre, por qué ésta es insalvable, ni a cuáles aspectos de la conducta habría de atribuirse, de manera seria y objetiva.

Para la Corte, la inconformidad del casacionista, radica tan sólo en suponer que en el juicio oral la Fiscalía no allegó la prueba requerida para condenar, pero en realidad apenas deja sus asertos en el sólo enunciado, en cuanto no les da el desarrollo y demostración con el rigor requerido en sede extraordinaria.

9.- La Sala advierte, que en lugar de ajustarse a los derroteros normativamente establecidos para la casación y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte, el casacionista acude al instrumento extraordinario de impugnación como recurso de último momento tan sólo porque no se atendieron los planteamientos de la defensa, expuestos cuando recurrió en apelación contra el fallo de primera instancia, en torno al mérito que, a su criterio, debe conferirse a algunos medios de convicción, distanciándose de tal modo de los lineamientos párrafos arriba referenciados. Pese a los esfuerzos que realiza en orden a sustentar los fundamentos fácticos y jurídicos de la censura, no logra demostrar que el sentenciador hubiere incurrido en los errores de apreciación probatoria que denuncia, ni la trascendencia que ellos tuvieron en la definición del juicio, lo que impide que los cargos que postula, resulten admitidos al trámite casacional.

Lo cierto del caso es que el demandante tampoco aborda el proceso demostrativo completo, como era de su cargo hacerlo, pues no informa cómo la correcta apreciación de los medios que extraña, siguiendo los postulados de la sana crítica, en conjunto con

las demás pruebas sobre las que no concurre ningún tipo de desacierto, daría lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto y opuesto al que es objeto de censura, nada de lo cual siquiera ensaya y al no hacerlo no logra desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara los fallos de segunda instancia.

Por la forma como el demandante estructura su censura, no se evidencia nada diverso de la pretensión de que la Corte acoja sin más el particular mérito persuasivo que le confiere a los medios de descargo, deseche los de cargo y declare la configuración de unas dudas que solamente existen en su imaginación, pues ni siquiera se da a la tarea de confrontar sus asertos con la objetividad que la prueba recaudada revela, ni con los precisos términos expresados en los fallos de instancia.

En últimas, de la argumentación que presenta la censura, observa la Sala que lo pretendido por el demandante es desconocer, sin más, las declaraciones fácticas del fallo tan sólo porque considera que sus razonamientos relacionados con la prueba testimonial, son mejores que los del juzgador, pero sin percatarse que ante un enfrentamiento de criterios entre el juez y las partes sobre el mérito suasorio que debe conferirse a los medios, prima el de aquél, quien goza de libertad relativa para apreciarlos y asignarle fuerza persuasiva, limitada sólo por los criterios técnico científicos establecidos para cada uno en particular y las reglas de la sana crítica, cuya transgresión, en el contexto de la demanda, lejos está de poder acreditar.

A este respecto debe advertirse, que la Corte, en decantada jurisprudencia suficientemente difundida, tiene establecido que el error originado en la apreciación judicial del mérito de la prueba recaudada en el proceso penal, no surge de la sola disparidad de criterios entre el valor demostrativo atribuido por los juzgadores, y el pretendido por los sujetos procesales, sino de la manifiesta y demostrada contradicción entre aquél y las reglas que orientan la valoración racional de la prueba, pues si un contraste de tales características no se presenta, porque los juzgadores, en ejercicio

de esta función, han respetado los límites que prescriben las reglas de la sana crítica, será su criterio, no el de las partes, el llamado a prevalecer, por virtud de la doble presunción de acierto y legalidad con que está amparada la sentencia de segunda instancia.

Precisamente por virtud de esta presunción, es que en sede de casación resulta inocuo pretender desquiciar el andamiaje fáctico jurídico del fallo impugnado con fundamento en simples apreciaciones subjetivas sobre la forma como el juez de la causa debió enfrentar el proceso de concreción del mérito demostrativo de los elementos de prueba, o el valor que debió haberle asignado a determinado medio.

Simple enunciados generales en torno a la precariedad persuasiva de las pruebas que sirvieron de soporte al fallo recurrido, y la supuesta solvencia demostrativa de los que no lo fueron, en manera alguna pueden considerarse argumentos válidos para sustentar el instrumento extraordinario, al igual que no pueden serlo los cuestionamientos por atentados a una lógica construida con criterio personal, como en tal sentido de antaño ha sido fijado por la doctrina de esta Corte (Cfr. CSJ AP marzo 15 2001, rad. 16842).

Sostener, como lo hace el demandante, que la nota periodística aparecida en un diario de circulación local <<logró incubar en la mente del testigo una conjetura que corresponde a la hipótesis que se hizo la Policía Judicial, cuando autorizó la publicación de esa noticia, ilustrada con la fotografía>>, resulta inocuo frente a la argumentación del Tribunal en relación con la prueba que acredita la realización del hecho noticiado, y la responsabilidad penal del acusado.

Se observa, entonces, que el demandante apenas enunció su discrepancia con la decisión del Tribunal de condenar a su asistido por el concurso de delitos por el cual fue acusado, pues no demostró que el sentenciador hubiere incurrido en violación indirecta

de la ley sustancial, como le correspondía hacerlo si pretendía desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo de segunda instancia.

Este modo de proceder por parte del demandante, resulta por completo ajeno al recurso extraordinario, imponiéndose para la Sala tener que inadmitir la demanda, pues el casacionista no cumplió el deber de presentar clara y precisamente el fundamento de sus reparos, dejó de acreditar de qué manera se configuraron los yerros, y por qué, al haber procedido el Tribunal en la forma como lo menciona, resultaron afectados negativamente los intereses de su representado.

La ilegalidad del fallo no la puede establecer la Corte de la sola consideración del demandante, expuesta en el sentido que el Tribunal transgredió las reglas de experiencia al dejar de tomar en cuenta la máxima relacionada, según la cual sólo el contacto directo y vivencial con las cosas o personas permite llegar a una aproximación real y confiable de lo percibido, lo que no sucede cuando se tiene una visión recortada, unilateral o plana percibida a través de un espejo o de una fotografía, sin incurrir en una petición de principio, pues, al contrario de lo expuesto, en el proceso no se demostró ni el libelista corrobora lo que tenía que acreditar, que la percepción de la víctima no fue directa sino indirecta, con lo cual el yerro queda ayuno de todo desarrollo y demostración.

De todos modos, cabe resaltar que en torno a las reglas de experiencia como componente de la sana crítica, la Corte (Cfr. CSJ SP 9 abr. 2008, rad. 22548) ha precisado que:

...proposiciones formuladas a partir del conocimiento obtenido por vivencias, para que puedan erigirse como reglas de la experiencia, y por ende tenidas en cuenta como pautas de la sana crítica, es necesario que puedan ser sometidas a contraste y trasciendan su confrontación, ya que de lo contrario, a pesar de ostentar una conformación lógica, sólo constituirán situaciones hipotéticas e inciertas⁵; además es indispensable que sean

aceptadas en forma general con pretensiones de universalidad por la colectividad, más no que obedezcan a lo que el individuo haya aprehendido en su particular cotidianeidad, pues, esto si bien puede ser importante frente a procesos racionales internos, no es fundamento serio para estructurar axiomas empíricos de aceptación dentro de un conglomerado, en determinado contexto social y cultural, con la aspiración de ser esgrimidos para desvirtuar el reproche de responsabilidad que se hace en materia penal”.

En este caso, lo que pretende el recurrente, es que la Corte -por encima incluso de aquello que la actuación evidencia-, le dé la razón cuando manifiesta, sin respaldo probatorio alguno, que de la prueba recaudada se deduce que <<gracias a que logró sacar distancia, al reemprender la marcha de la moto y huir luego a pie; pudo poner a salvo su vida, después de tirarse de la misma, precisamente porque sus condiciones emocionales, y aun físicas, no le permitieron mantener la estabilidad y seguir conduciendo; además por estar herido; descartándose así la posibilidad de que el testigo hubiese estado, un momento siquiera, frente a frente, ante el sujeto que le disparaba por la espalda, después de resultar impactado, o de regresarse a prestar auxilio a su madre>>, lo cual, por constituir apenas una opinión personal, repugna a la objetividad con que deben formularse los reparos en sede extraordinaria.

10.- Entonces, por el lado que se observe, se establece que el demandante apenas enunció su discrepancia con la decisión de condena adoptada por el Juez de primera instancia y confirmada por el Tribunal, pues no demostró que la sentencia hubiere sido proferida con violación directa o indirecta de la ley sustancial, como le correspondía hacerlo si pretendía desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo de segunda instancia.

Este modo de proceder por parte del demandante, resulta por completo ajeno al recurso extraordinario, imponiéndose para la Sala tener que inadmitir la demanda, con mayor razón si aparece evidente que no cumplió el deber de presentar clara y

precisamente el fundamento de sus reparos, dejó de acreditar de qué manera se configuraron los yerros y por qué, al haber procedido el Tribunal en la forma como lo menciona, resultaron afectados negativamente los intereses de la parte que representa.

11.- Se observa en últimas, es la divergencia de criterios en el demandante con el sentenciador en torno a la negativa de reconocer la insuficiencia probatoria que posibilitara absolver al acusado, pero sin llegar a demostrar la concreta y objetiva configuración de desacierto alguno que diera lugar a la casación del fallo, y ello, como resulta apenas obvio, impide que la demanda sea admitida al trámite para el estudio de mérito de los reparos que propone.

12.- En síntesis, la demanda estudiada no cumple las exigencias mínimas de forma y contenido requeridas para su estudio de fondo. Por tanto, se la inadmitirá y se ordenará la devolución del diligenciamiento al Tribunal de origen, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, pues no se advierte la necesidad de superar sus defectos de forma y contenido para la realización de los fines de la casación, ni la violación de garantías fundamentales que la Corte esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

13.- Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia por parte del demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 inciso segundo ejusdem, en la oportunidad, forma y términos precisados por la Corte CSJ AP 12 Dic 2005, Rad. 24322.

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

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del acusado NEU RAMOS GÓMEZ, por las razones expuestas en la motivación de este proveído.

Contra esta determinación procede la insistencia en los términos del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal del 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

2 Ley 1395 de 2010. Art. 98. “El artículo 183 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

“Artículo 183. Oportunidad. El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.

Si no se presenta demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.

3 ib. radicación 24.530

4 Cfr. Sentencia de única instancia de 4 de septiembre de 2002. Rad. 15884.

5 Sentencia de 6 de agosto de 2003, Rad. N° 18626.