

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP 4287-2014

Radicación No. 35459

(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 ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS.

ANTECEDENTES

1.- La cuestión fáctica, a que se contrae la actuación, fue reseñada por el Tribunal de la manera siguiente:

El 11 de agosto de 2007, en horas de la tarde, cuando culminaba la cabalgata, evento tradicional de la feria de las flores de Medellín, el Sr. Andrés Felipe Medina Vanegas, quien había ingresado a la Central Mayorista, específicamente al establecimiento ‘El Último Chorro’ en compañía de 4 hermosas damas, incluyendo a su novia, y otro hombre, en busca de un sanitario para las mismas, ante unos piropos que algunos contertulios lanzaron a las agraciadas jóvenes, reaccionó desenfundando un arma de fuego tipo pistola y disparando indiscriminadamente en contra de varios de los presentes,

produciéndole la muerte a César Augusto Vargas Cifuentes, Gonzalo Alberto Escudero García y Giovanni Albeiro Londoño Jiménez, así como lesiones personales a Erika Bibiana García Salazar, que le generaron incapacidad médico legal de 50 días y perturbación funcional de órgano de la excreción urinaria con carácter permanente, y lesiones a Fabián de Jesús Suárez Castrillón, que le produjeron incapacidad médico legal de 40 días y por último, lesiones a Isabel Cristina Bedoya Cano de 35 días de incapacidad médico legal.

2.- El 15 de mayo de 2008 la Fiscalía presentó el caso ante el Juez Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías de Itagüí, Antioquia, en audiencia preliminar de formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra del indiciado ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS. La imputación se efectuó por el concurso de delitos de triple homicidio agravado, tentativa de homicidio agravado, lesiones personales agravadas y tráfico fabricación o porte de arma de fuego de defensa personal, cuyos cargos no fueron aceptados por el implicado.

Posteriormente, ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Itagüí, Antioquia, el día 20 de enero de 2009 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación -en la cual la Fiscalía acusó al imputado ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, del concurso de delitos de triple homicidio agravado, lesiones personales y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal-; los días 21 de abril y 15 de septiembre siguientes la audiencia preparatoria, donde se resolvió sobre la pertinencia y conducencia de practicar las pruebas pedidas por las partes y, posteriormente, los días 24, 25, 27 de noviembre y 11 y 14 de diciembre siguientes, así como 12, 13, 14 y 15 de enero de 2010, el juicio oral. En esta última fecha, se anunció el sentido absolutorio del

fallo.

4.- La sentencia fue proferida el 25 de febrero de 2010, y con ella se puso fin a la instancia absolviendo al acusado ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, de los cargos que le fueron formulados<sup>1</sup>.

5.- Recurrida esta determinación por la fiscalía, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia proferida el 24 de septiembre de 2010<sup>2</sup> decidió revocarla íntegramente, y en su reemplazo condenar al acusado ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS a las penas principales de cincuenta (50) años de prisión, y multa en cuantía equivalente a 47.98 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años, al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, entre otras decisiones, como consecuencia de encontrarlo autor penalmente responsable del concurso de delitos de triple homicidio agravado, lesiones personales y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, imputado en la acusación.

6.- Contra esta decisión, en oportunidad la defensa interpuso recurso extraordinario de casación mediante la presentación de la correspondiente demanda<sup>3</sup>, 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, un cargo postula el recurrente contra la sentencia del Tribunal.

Sostiene que la sentencia del Tribunal resulta ilegal, en cuanto se vulneró la ley sustancial de manera indirecta, toda vez que se cometieron errores de hecho consistentes en falsos

juicios de identidad, falsos juicios de existencia por omisión y errores de derecho por falsos juicios de legalidad, que dieron lugar a la aplicación indebida de los artículos 103, 104.4, 111, 112, 114.2 y 365 del Código Penal, y a la vez falta de aplicación de los artículos 29 de la CP y 7º y 381 del CPP.

Dice no discutir la materialidad ni la gravedad de los hechos investigados, toda vez que resulta evidente que murieron tres personas y tres más resultaron lesionadas. Su discrepancia gira en torno de la prueba según la cual el Tribunal equivocadamente concluyó que quien disparó fue MEDINA VANEGAS y a ello se orienta el ataque contenido en la demanda.

Refiere que la prueba en que se fundamentó la responsabilidad de ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS como autor de los hechos materia de investigación, son los testimonios de los menores Wilson Puerta y María Yesenia Suárez Mona, <<los cuales fueron tergiversados gravemente, valorados con violación de la legalidad de su producción, y además dejaron de valorarse otras pruebas, en cuyo análisis la sentencia hubiera sido, indiscutiblemente de naturaleza absolutoria>>.

Con relación al falso juicio de identidad, indica que el Tribunal tergiversó el testimonio de Jhon Wilson Puerta Escudero, pues, según indica, para el juzgador de segunda instancia este joven reconoció de manera indiscutible a ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, como una de las personas que estaba presente en el lugar y al momento de los hechos, y que fue quien sacó el arma y disparó.

No obstante, en opinión del recurrente, del testimonio del menor <<al escucharlo directamente del audio, se puede encontrar que lo que él manifestó fue que estuvo presente en el lugar de los hechos, y al acompañar a su abuelo al baño, quien ya se encontraba ebrio, había dos personas discutiendo empezando unos disparos cuando se lanzó al piso para protegerse>>. Según el libelista, el joven dijo no conocer a

la persona que comenzó la balacera, pero de quien agrega que tenía camisa negra, jean y sombrero oscuro, y supo que fueron unos piropos un tanto ofensivos lanzados las mujeres que se encontraban en ese lugar, los que originaron el tiroteo.

Agrega que en juicio oral, no reconoció a ninguna persona dentro de los álbumes fotográficos puestos a su disposición, y en el video que se le puso de presente no pudo identificar a ninguna de las personas que resultaron señaladas en los hechos acaecidos en la Central Mayorista.

Culmina diciendo que el joven contaba con tan sólo 14 años cuando rindió la entrevista, sin que la diligencia se hubiese adelantado en presencia del defensor de familia, como lo dispone el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006.

Asimismo, dice, el Tribunal tergiversó el testimonio de María Yesenia Suárez Mona, de quien dijo fue la quien vio que al establecimiento <<el último chorro>> ingresaron dos sujetos, perfectamente distinguibles por su forma de vestir, acompañados de unas jóvenes. Además, que el problema surgió por unos piropos que le fueron dirigidos a las muchachas, y que tal situación generó la reacción de quien tenía camisa negra y sombrero, siendo esta persona precisamente quien sacó el arma de fuego disparándola indiscriminadamente, en tanto su acompañante tenía camisa blanca.

Según el demandante, del testimonio de María Yesenia no se puede concluir que ella hubiere dicho que sólo ingresaron dos hombres con las cuatro mujeres al establecimiento, por que lo que ella respondió fue no recordar bien la manera como sucedieron los hechos. Después de reproducir algunos apartes de la declaración de la testigo, así como de la entrevista que rindiera los días 11 de agosto y 19 de septiembre 2007, sostiene que resulta clara la tergiversación que el Tribunal hace de la testigo, pues ésta distingue a unas jóvenes que entraron con las mujeres al establecimiento de comercio; y otra situación en la que otros auxiliaron a la mujer herida afuera de la tienda,

dentro de los cuales se encontraba Medina Vanegas, pero es concluyente que allí no estaba la persona a la que vio disparar.

Anota que si María Yesenia describió la parte trasera de la figura de quien disparó, y no mencionó <<una enorme figura que tenía estampada MEDINA VANEGAS en la camisa cubriéndole casi toda la espalda>>, ello permite inferir que no fue el acusado la persona que efectuó los disparos.

Indica que acorde con lo dicho por el Agente Germán Higueta Serna, quien reconoce que fue el acusado la persona que le solicitó ayuda para trasladar a Erica Bibiana a un centro asistencial, se acredita que MEDINA VANEGAS sí hacía parte de los que auxiliaron a los heridos, pero no estaba entre quien o quienes dispararon.

Anota que María Yesenia no reconoció quién fue el hombre que disparó, pero sí describió cómo vestía la persona a quien pudo ver disparando, y señaló como tal a DAVID RUIZ ZAPATA en el mismo momento en que se encontraba en las instalaciones de la Fiscalía.

Esto, a criterio del censor, indica que RUIZ ZAPATA, quien se hallaba dentro del grupo de cuatro hombres que acompañaban a las mujeres, también se hallaba vestido con camisa negra, jean y sombrero, tal y como lo señaló Suárez Mona.

Estima que pese a que ninguno de los testigos reconoció al acusado como el autor de los disparos, el Tribunal expresa tener certeza sobre la autoría del delito con base en la sola coincidencia de la vestimenta que fuera descrita por quienes señalaron al autor de los disparos, sin reparar en los señalamientos que se hicieron de DAVID RUIZ ZAPATA respecto de quien la Fiscalía solicitó la preclusión.

Indica que seguramente el día de los hechos muchas personas llevaban puestas prendas con esos mismos colores, y quienes describieron las vestimentas del autor de los

disparos nunca mencionaron que una de ellas portaba un gran logo blanco en la espalda, como el que llevaba ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, según se observa en los videos que se presentaron como prueba.

Respecto del error de hecho por falso juicio de existencia por omisión sostiene que el Tribunal dejó de apreciar los testimonios de Ricardo José Trujillo Zuluaga, David Ruiz Zapata y Natalia Sierra Medina, quienes indican que al lugar hizo presencia un grupo de ocho caballistas, compuesto por cuatro hombres (Andrés Felipe Gómez Salazar, ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, Ricardo José Trujillo Zuluaga y David Ruiz Zapata) y cuatro mujeres (Lina María Giraldo, Tatiana Palacios, Natalia Sierra y Érika Bibiana).

Señalan además, que mientras las mujeres entraron al establecimiento con el propósito de utilizar el baño, los hombres se quedaron cuidando los ocho caballos, sin que ninguno de ellos hubiese ingresado al sitio en donde se produjo la balacera y que una vez se efectuaron los disparos, ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS se dedicó a ayudar a su amiga Erika quien había resultado herida.

Señala que si el Tribunal hubiera apreciado los aludidos medios de conocimiento, habría concluido que al lugar llegaron varias personas con la misma vestimenta; que del grupo de ocho que arribaron al sitio, sólo las cuatro mujeres entraron al establecimiento; y que de los cuatro hombres, por lo menos dos estaban vestidos de camisa negra, jean y sombrero.

En cuanto tiene que ver con los falsos juicios de legalidad en la apreciación de los testimonios de María Yesenia Suárez Mona y Jhon Wilson Puerta Escudero, que, según el demandante, se presentaron en la sentencia del Tribunal, tienen como sustento el haber desconocido lo dispuesto por el artículo 150 del Código de la Infancia y la Adolescencia, según el cual, si bien los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales, sus declaraciones sólo podrán ser tomadas por el

defensor de familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el Juez, cuestión ésta que no se cumplió, puesto que previamente no se envió el cuestionario que la norma menciona, por lo que en su criterio, las mencionadas pruebas devienen ilegales.

Concluye entonces, que como no existen pruebas de cargo distintas a los testimonios de los dos menores, en las cuales se pueda edificar una sentencia de condena, la demanda no solamente debe ser admitida sino que la sentencia debe ser casada, a fin de proferir absolución a favor de ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, conforme lo solicita.

#### 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 2010, 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 convicción<sup>5</sup>, 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.

Los primeros, es decir los errores de hecho en la apreciación probatoria, se presentan cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio de conocimiento; 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 aluda 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.

Los errores de derecho en la apreciación de las pruebas, entrañan, por su parte, la apreciación material del medio de conocimiento por parte del juzgador, quien lo acepta no obstante haber sido aportado al juicio, o practicado o presentado en éste, con violación de las garantías fundamentales o de las formalidades legales para su aducción o práctica; o lo rechaza y deja de ponderar porque a pesar de haber sido objetivamente cumplidas, considera que no las reúne (falso juicio de legalidad).

También, aunque de restringida aplicación por haber desaparecido del sistema procesal la tarifa legal, se incurre en esta especie de error cuando el juzgador desconoce el valor

prefijado al medio de conocimiento en la ley, o la eficacia que ésta le asigna (falso juicio de convicción), correspondiendo al actor, en todo caso, señalar las normas procesales que reglan los medios de conocimiento sobre los que predica el yerro, y acreditar cómo se produjo su trasgresión.

Cada una de estas especies de error, obedece a momentos lógicamente distintos en la apreciación probatoria y corresponden a una secuencia de carácter progresivo, así encuentre concreción en un acto históricamente unitario: el fallo judicial de segunda instancia. Por esto no resulta técnicamente correcto que frente a un mismo medio de conocimiento y dentro del mismo cargo, o en otro postulado en el mismo plano, sin indicar la prelación con que la Corte ha de abordar su análisis, se mezclen argumentos referidos a desaciertos probatorios de naturaleza distinta.

Debido a ello, en aras de la claridad y precisión que ha de regir la fundamentación del instrumento extraordinario de la casación, compete al actor identificar nítidamente la vía de impugnación a que se acoge, señalar el sentido de trasgresión de la ley y, según el caso, concretar el tipo de desacierto en que se funda, individualizar el medio o medios de conocimiento sobre los que predica el yerro, e indicar de manera objetiva su contenido, el mérito atribuido por el juzgador, la incidencia del desacierto cometido en las conclusiones del fallo, y en relación de determinación concretar la norma de derecho sustancial que mediatamente resultó excluida o indebidamente aplicada y acreditar cómo, de no haber ocurrido el yerro, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al impugnado, integrando de esta manera lo que se conoce como la proposición jurídica del cargo y la formulación completa de éste.

4.- Y cuando de ataque a la apreciación de la prueba indiciaria se trata, el censor debe informar si la equivocación se cometió respecto de los medios demostrativos de los hechos indicadores, la inferencia lógica, o en el proceso de valoración conjunta al apreciar su articulación, convergencia y concordancia de los varios indicios entre sí, y entre éstos y

las restantes pruebas, para llegar a una conclusión fáctica desacertada.

De manera que si el error radica en la apreciación del hecho indicador, dado que necesariamente éste ha de acreditarse con otro medio de prueba de los legalmente establecidos, ineludible resulta postular si el yerro fue de hecho o de derecho, a qué expresión corresponde, y cómo alcanza demostración para el caso.

Si el error se ubica en el proceso de inferencia lógica, ello supone partir de aceptar la validez del medio con el que se acredita el hecho indicador, y demostrar al tiempo que el juzgador en la labor de asignación del mérito suasorio se apartó de las leyes de la ciencia, los principios de la lógica o las reglas de experiencia, haciendo evidente en qué consiste y cual es la operancia correcta de cada uno de ellos, y cómo en concreto esto es desconocido.

O, en otras palabras dicho,

...su demostración impone, entonces, tener que confrontar la forma como los juzgadores apreciaron la prueba que se afirma indebidamente valorada, y demostrar - que no criticar, disentir, o discutir- que sus apreciaciones son arbitrarias o irrazonables por desconocer los derroteros de la sana crítica -los dictados de la lógica, las máximas de la experiencia, las leyes de la ciencia, se reitera-, y que el desacierto tuvo incidencia trascendente en el contenido o sentido del fallo, luego de dejar establecido que éste no se puede mantener con las restantes premisas de la sentencia, para lo cual el demandante tiene la correlativa carga de explicar por qué la apreciación de los demás elementos probatorios es insuficiente para sostenerla CSJ AP, 10 Ag 2006, Rad. 25527.

Si lo pretendido es denunciar error de hecho por falso juicio de existencia por omisión de un indicio o un conjunto de ellos, lo primero que debe acreditar el censor es la incorporación material del medio probatorio a juicio y con el cual se evidencia el hecho indicador, la validez de su aducción, qué se establece de él, cuál mérito le

corresponde, y luego de realizar el proceso de inferencia lógica a partir de tener acreditado el hecho base, exponer el indicio que se estructura sobre él, el valor correspondiente siguiendo las reglas de experiencia, y su articulación y convergencia con los otros indicios o medios de prueba directos.

Además, dada la naturaleza de este medio de convicción, si el yerro se presenta en la labor de análisis de la convergencia y congruencia entre los distintos indicios y de éstos con los demás medios, o al asignar la fuerza demostrativa en su valoración conjunta, es aspecto que no puede dejarse de precisar en la demanda, concretando el tipo de error cometido, demostrando que la inferencia realizada por el juzgador se distancia de los postulados de la sana crítica, y acreditando que la apreciación probatoria que se propone en su reemplazo, permite llegar a conclusión diversa de aquella a la que arribara el sentenciador, pues no trata la casación de dar lugar a anteponer el particular punto de vista del actor al del fallador, ya que en dicha eventualidad primará siempre éste, en cuanto la sentencia se halla amparada por la doble presunción de acierto y legalidad, siendo carga del demandante desvirtuarla con la demostración concreta de haberse incurrido en errores determinantes de violación en la declaración del derecho.

Es en este sentido que el demandante debe precisar en qué momento de la construcción indiciaria se produce, si en el hecho indicador, o en la inferencia por violar las reglas de la sana crítica, para lo cual ha de señalar qué en concreto dice el medio demostrativo del hecho indicador, cómo hizo la inferencia el juzgador, en qué consistió el yerro, y qué grado de trascendencia tuvo éste por su repercusión en la parte resolutive del fallo CSJ AP, 10 Mar 2004, Rad. 18328.

La Sala ha convenido en advertir CSJ AP, 31 Mar 2008, Rad. 29249, además, que esta forma de atacar la apreciación de la prueba indiciaria, no solamente garantiza el respeto

por su estructura lógica, sino que también facilita la comprensión del cuestionamiento, pues cuando la censura aborda en forma indiscriminada los estados a que se ha hecho referencia, se incurre en contradicción, toda vez que, como se ha dejado dicho, es presupuesto de cada eslabón del cuestionamiento estar conforme con el anterior.

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, 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 Corte<sup>6</sup> (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 escapan 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 y de derecho 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 el libelo no pueda ser admitido al trámite con miras a un pronunciamiento de fondo, en términos que seguidamente pasa a precisarse.

8.- Como se recuerda en el resumen que se hizo de la demanda, el defensor de ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS 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, falsos juicios de existencia por omisión, y errores de derecho consistentes en falsos juicios de legalidad en la apreciación probatoria, que dieron lugar a la aplicación indebida de los preceptos sustanciales que definen los delitos de homicidio agravado, lesiones personales y; fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones; 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 APRA condenar), del Código de Procedimiento Penal.

Si bien el libelista acierta para formular un solo cargo con apoyo en la causal tercera, pues de prosperar los desaciertos que propone conducirían a una misma solución, no acontece igual con el ulterior desarrollo que imprime lo cual da al trate con las aspiraciones desquiciatorias del fallo de segunda instancia.

Deja de considerar, que resulta un contrasentido plantear en sede extraordinaria que respecto de unos mismos medios de conocimiento el juzgador incurrió en errores de hecho por falsos juicios de identidad y al mismo tiempo afirmar que cometió errores de derecho por falsos juicios de legalidad, toda vez que la segunda propuesta niega lo que la primera afirma, la validez de la prueba de modo que si es ilegal, mal puede pretenderse que se la aprecie en su exacta dimensión fáctica y si a pesar de no haberse cometido yerro alguno de identidad, mal haría el censor en solicitar que se la tenga en cuenta habiendo sido aducida o incorporada al juicio con violación de las formalidades

legalmente establecidas para ello.

La situación de incertidumbre resulta obvia, pues no le indica a la Sala cómo debería resolver el contrasentido para el evento de que llegase a prosperar el primer yerro que propone, enunciado como falso juicio de identidad, si después advierte que también le asiste razón en la propuesta del falso juicio de legalidad sobre el mismo medio.

Esto es lo que se observa con relación a los testimonios de los menores Jhon Wilson Puerta Escudero y María Yesenia Suárez Mona, sobre los cuales, bajo el mismo cargo, el casacionista pregona, en primer lugar, que fueron tergiversados por el Tribunal, y más adelante, en el mismo plano de igualdad, sostiene que no debieron ser considerados por haber sido aducidos en el juicio oral sin cumplir las exigencias ordenadas por la ley, debiendo en consecuencia ser excluidos conforme lo ordena el artículo 360 de la Ley 906 de 2004.

Para que la propuesta del censor tuviera alguna coherencia, ha debido denunciar primero el presunto error de derecho por falso juicio de legalidad en relación con los testimonios rendidos por los menores ante el hecho de no habersele remitido previamente por parte del juzgador al defensor de familia, el cuestionario que debían absolver, y, eventualmente, de manera subsidiaria para el caso que un reparo de esta naturaleza no lograra prosperidad, proponer la pregonada tergiversación de los contenidos de sus exposiciones, pues sólo así serían respetados los deberes de claridad y precisión en la formulación de los reparos, y la Corte no se vería abocada a optar por una de dos censuras excluyentes, sin correr el riesgo de transgredir la verdadera voluntad del recurrente.

Lo anterior que se suyo sería suficiente para que la Corte decidiera inadmitir las censuras, no es en todo caso el único desacierto que la demanda ostenta, pues es lo cierto que el libelista, con una gran comodidad, no sólo pone en boca del juzgador

consideraciones no realizadas por éste para luego controvertirlas, 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 que se corrijan los errores que denuncia, dejando así su protesta en el solo enunciado.

8.1.- Siguiendo el orden lógico que correspondería abordar atendiendo la cobertura y alcance de los yerros en casación, si la Corte optara por analizar primero la idoneidad formal y sustancial del error de derecho por falso juicio de legalidad en la apreciación de los testimonios de los menores María Yesenia Suáres Mona y John Wilson Puerta Escudero, cabe advertir que el recurrente, con total abstracción de lo considerado por el sentenciador sobre el particular, como si no existiera dicho pronunciamiento, a la mejor manera de un alegato de instancia se da a la tarea de sostener que las aludidas pruebas fueron practicadas en el juicio oral dejando de lado los presupuestos legales, sin mencionar siquiera, en orden a su controversia, los argumentos que tuvo el Tribunal para no haberlos excluido de toda valoración en la sentencia.

Lo cierto del caso, es que pese a los planteamientos del recurrente, el Tribunal fue expreso en sostener que de acuerdo con lo acreditado en el juicio oral, las anotadas pruebas no se hallaban afectadas en su legalidad, y que por lo mismo, debían ser objeto de consideración en la sentencia:

Empezaremos la exposición de nuestra motivación por esto último. Al respecto, cabe tener presente que las disposiciones del código de la infancia y la adolescencia (Ley 1098/2006), específicamente las contenidas en el artículos 150-3 que dispone que las declaraciones rendidas ante la policía judicial y la fiscalía sean tomadas por el defensor de familia de cuestionario previamente elaborado, es una garantía dirigida a proteger al menor testigo de cuestionamientos que pudieran lesionar su integridad moral o afectar su armonioso desarrollo sicológico, pero en modo alguno pretende ser una garantía de verdad, libertad o dignidad del investigado.

Sobre el punto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia dijo:

Lo primero que se advierte con dicho cometido es que, por razón de la índole misma de la regulación, revestir de las mayores garantías la intervención de menores en actuaciones judiciales, a través de la participación de personas especializadas (como defensores de familia, psicólogos, entre otros), supone un mecanismo de protección del propio menor, en orden a no ser afectado por las vicisitudes propias de una participación de índole legal (Sentencia 29516 del 23 de junio de 2008...)

Y si bien en esta misma sentencia se advierte que los trámites de protección del menor son de imperioso cumplimiento, ello no desvirtúa que la formalidad echada de menos, por fuerza de su naturaleza, ubica la irregularidad detectada en una afectación de la legalidad de la prueba y no de su ilicitud, en tanto no se afecta ningún derecho fundamental por sí mismo del declarante o del acusado, sino que se omite cumplir un registro de su regular incorporación.

(...)

Ahora bien, al clasificarse el yerro procedimental como un asunto de mera legalidad, la detección de su ocurrencia no produce por sí misma la invalidez del medio de conocimiento, sino que para dicho efecto debe continuarse el análisis para establecer si éste trasciende en la afectación del debido proceso del acusado y la respuesta que encuentra la Sala como atinada se da en sentido negativo; precisamente porque la formalidad echada de menos no guarda relación con las garantías que le asisten al mismo, sino a las del menor que declara; tampoco se percibe, en modo alguno, que con la ausencia del defensor de familia en la diligencia de reconocimiento se afecte la veracidad y espontaneidad del declarante.

Sobre este último aspecto, téngase presente que de la mera observación de los álbumes fotográficos no se encuentra adulteración alguna o disparidad que ponga en duda

la posibilidad de acierto en el reconocimiento, por lo cual la acotación que al respecto hace el juez de primera instancia es irrelevante, con mayor razón cuando en los resultados del interrogatorio o contrainterrogatorio de John Wilson Puerta no se extrae que fuera inducido a efectuar el reconocimiento, sino que el reconocimiento fue veraz. En este mismo sentido, inútil resulta el comentario sobre que la policía judicial tenía conocimiento de a quién se iba a reconocer, pues este dato no se vinculó con la conformación de una irregularidad, ya que nadie ha insinuado siquiera que se haya sugerido a quién se debía reconocer.

De hecho, la presencia del ministerio público en la diligencia respectiva (folio 733) brinda seguridad que la diligencia se desarrolló sin manipulación alguna. También es del caso destacar el modo categórico como el menor reconoce al procesado: “Esta fue la persona que yo observé cuando sacó un arma...” (ídem), y que coincide con la descripción con la que hace la otra menor María Yesenia Suárez, así ésta no pueda ser tan contundente en el señalamiento del acusado. “Se me parece a la persona que yo vi de perfil disparando...” (fl. 747). Entonces, aunque este último reconocimiento resulta apenas aproximativo, y en consecuencia no concluyente, lo cierto es que la coincidencia en la forma de vestir resulta relevante para fortalecer la certeza que se deriva del reconocimiento efectuado por Jhon Wilson Puerta.

Ahora bien, el último reconocimiento señalado fue incorporado en la audiencia del juicio oral pese a la oposición de la defensa que alegó su ilegalidad, alegación que no prosperó para obtener su exclusión, sin que la Sala observe que de antemano en la audiencia preparatoria haya sido excluida. Por tanto, al reconocerle validez y no haber sido objetote exclusión, será un soporte decisivo para condenar al acusado, con mayor razón cuando el testigo se refiere a ella en su declaración y ratifica su veracidad.

Pero aun si la Corte llegase a advertir que el punto no fue objeto de consideración por el Tribunal, y que ello automáticamente confería interés al demandante para

proponerlo por vez primera en sede extraordinaria, es lo cierto que el demandante no acredita el perjuicio negativo que para la defensa reportó el que no se hubiere elaborado previamente por parte del Fiscal o del Juez, según la etapa procesal correspondiente, un cuestionario a ser absuelto por el menor, como tampoco de qué manera, los intereses que representa habrían resultado beneficiados de haberse procedido por parte de los funcionarios judiciales en la forma como lo propone.

Tampoco se da a la tarea de mostrarle a la Corte, cómo la elaboración de dicho cuestionario para interrogar al menor en la investigación penal o en el curso del juicio oral, resulta absolutamente indispensable a riesgo de comprometer la validez del medio que se surta con él, ni cuál disposición de índole procesal establece dicha consecuencia, como para que la propuesta contara con algún respaldo normativo.

Pierde de vista el censor, que en sede casacional, no basta con poner de presente la presencia de una irritualidad en el trámite procesal o en la práctica de un determinado medio de conocimiento, sino que resulta indispensable acreditar la definitiva incidencia que un tal desacierto tuvo en el caso concreto, por afectar negativamente los intereses que representa, cuestión que, en el contexto de la demanda, el casacionista ni siquiera ensaya, máxime si no indica cómo la presencia del ministerio público en la práctica de las diligencias de reconocimiento en que intervinieron los menores, no fue garantía suficiente de transparencia de la actuación llevada a cabo, ni por qué los anotados vicios no resultaron subsanados con los testimonios que los menores personalmente rindieron ante el funcionario de conocimiento en el curso del juicio oral, sobre cuya legalidad no se formula reproche alguno, todo lo cual patentiza la insubstancialidad del reparo.

8.2.- Ahora, en cuanto tiene que ver con el falso juicio de identidad que denuncia configurado en la apreciación de estos mismos medios de convicción, cabe denotar que

dicha tergiversación no resulta acreditada en la demanda con la objetividad que el recurso extraordinario exige.

Nótese que cuando el Tribunal mencionó el reconocimiento que el joven hizo del acusado, en referencia al acta corre a folio 733, destacó “el modo categórico como el menor reconoce al procesado: “Esta fue la persona que yo observé cuando sacó un arma...”, reproduciendo de tal modo, fielmente el contenido de lo expuesto por el menor en la referida diligencia, en la cual, aludiendo a la fotografía número 5, correspondiente a la persona identificada como ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS expresamente señaló: <<Esta fue la persona que yo observé cuando sacó un arma de fuego de la cintura y empezó a disparar a lo loco y le dio a mi abuelo que había acabado de salir del baño, estaba vestido de camisa negra, no recuerdo el pantalón, con sombrero de color café claro, era de estatura y contextura media, él estaba ubicado a una distancia aproximada de cuatro metros del lugar donde yo estaba>>.

Sin embargo, tal vez advirtiendo la impropiedad del reparo, el casacionista dedica espacio para sugerir que el yerro de identidad se configura a partir de escuchar el contenido de los registros de audio de lo sucedido en el juicio oral, durante el cual <<no reconoció a ninguna a persona dentro de los álbumes fotográficos puestos a su disposición>>, con lo cual 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.

Esta misma situación de desapego a la exigencia de claridad en la postulación del reparo, se aprecia en relación con la pregonada tergiversación del testimonio de María Yesenia Suárez Mona, pues, de una parte, el Tribunal no dijo nada diverso de lo que la testigo manifestó a folio 747 en el sentido de que, al señalar la fotografía correspondiente a ANDRÉS FELIPE MEDINA VANEGAS, indicó que <<esta persona se me parece a la que yo vi de perfil disparando un arma de color negro, tenía una camisa negra con rayas blancas, un sombrero como café, era de estatura y contextura media, tenía el cabello un poco largo en la parte de atrás, no vi nada más>>.

Sobre dicho reconocimiento, después de reproducir lo que dijo la testigo, indicó el Tribunal <<Entonces, aunque este último reconocimiento resulta apenas aproximativo, y en consecuencia no concluyente, lo cierto es que la coincidencia en la forma de vestir resulta relevante para fortalecer la certeza que se deriva del reconocimiento efectuado por Jhon Wilson Puerta>>.

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 dijo, como sí lo hace el recurrente, que la joven manifestó que al lugar <<sólo ingresaron dos hombres con las cuatro mujeres>>, cuando lo que en verdad precisó el juzgador es que

...el marco de la reconstrucción de los acontecimientos, en los que coinciden diversos testigos, es que ingresaron unas jóvenes al establecimiento el “último chorro” para utilizar los sanitarios, acompañadas de dos hombres distinguibles perfectamente por su forma de vestir; que se produjeron piropos a las jóvenes, del que con la especificidad

debida da cuenta María Yesenia Suárez, lo que generó la reacción de quien tenía camisa negra y sombrero, sacando un arma de fuego y disparando indiscriminadamente, mientras su acompañante tenía camisa blanca. De manera uniforme, esa indumentaria, le ha sido atribuida al acusado, sin que sea relevante si tenía cierto estampado o no, pues su acompañante vestía de camisa blanca y no tenía sombrero.

“Este contexto, insiste la Sala, descarta la confusión y permite develar con la claridad debida el compromiso penal que tiene el acusado en los homicidios y lesiones atribuidas, aunque no fuera reconocido, siempre que se pueda descartar la intervención de personas ajenas al grupo de las atractivas muchachas que ingresaron al lugar en la realización del ataque, en lo cual son coincidentes las declaraciones de Jhon Wilson Puerta y María Yesenia Suárez, quienes de un modo directo declaran sobre los partícipes en los hechos, así como el testimonio de María Cielo Ramírez Escudero (Cd.12 Aud. 5º 2:18), específicamente con la entrevista incorporada, en la que reconoce haber visto disparando a un hombre con camisa negra y sombrero, aspecto creíble no sólo por la frescura en la memoria en aquella diligencia, sino también porque en la testigo se percibe cierta reticencia cuando atestiguó en el juicio oral, que intenta explicar por la tensión y las dificultades de recordar (se destaca).

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 estos medios 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, lo cual ni siquiera ensaya. 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.

Lo cierto del caso, es que pese a los planteamientos del recurrente, el Tribunal fue

expreso en sostener que de acuerdo con lo acreditado en el juicio oral:

La entera credibilidad otorgada a este testigo se fundamenta no sólo en sus categóricas aseveraciones, sino también en que su dicho no está afectado de contradicciones y se exhibe como espontáneo, al tiempo que pudo apreciar claramente lo que asevera, pues no hay duda de su presencia en el lugar de los hechos. Como bien lo acotó el apelante, la posibilidad de su percepción directa es corroborada por su parentela, así como armónicamente se converge en qué era lo que hacía en ese momento. Igualmente, puede descartarse la eventual confusión del autor de los hechos con la persona condenada como cómplice, esto es, con Andrés Felipe Gómez Salazar, a quien el testigo ubica como una persona que tenía camiseta blanca, así como logra distinguir al acusado de la persona que cuidaba los caballos, es decir, de David Ruiz Zapata.

Cabe reparar que el reconocimiento señalado se hizo el 19 de septiembre de 2007, es decir, algo más de un mes después de los hechos. En sentido contrario, es precisamente el transcurso del tiempo el que explicara que no recuerde a la persona a identificar en el juicio, pero como el mismo juez lo reconoce, asevera que lo dicho en el acta respectiva es verdad, con lo cual se incorpora en el juicio este medio de prueba, por vía de la remisión, y con ello carece de las características propias de la prueba de referencia; para ser una prueba directa al efecto, viene a recordar que la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte ha venido integrando a la exposición de los testigos en el juicio oral lo manifestado en las entrevistas, cuando éstas se incorporan (entre otros ver la sentencia con radicado No. 32.868 del 10 de marzo de 2010).

La objeción de la defensa sobre la ausencia de reconocimiento en video no afecta la credibilidad otorgada al testigo por cuanto el mismo advirtió que se veía más claro en las fotos, (CD.8. Aud. 1, 3:44) esto es, el joven atesta que las imágenes del video no tenían la suficiente nitidez para el efecto, al margen de que esta diligencia se hizo el 23 de

septiembre de 2008, es decir, algo más de un año y un mes después de los sucesos, por lo cual las dificultades de memoria también podrían contribuir a explicar la ausencia del reconocimiento en ese momento.

Entonces, a juicio de la Sala, el testimonio de Jhon Wilson Puerta incluye el señalamiento al procesado como autor de los disparos y por ende, como responsable de las consecuencias que ello generó en las víctimas; es lícita su valoración y ofrece la suficiente credibilidad para descartar uno de los pilares esenciales del fallo cuestionado, tal como que nadie había reconocido al procesado como responsable de los delitos.

Pero como si lo anterior no fuera suficiente, se observa a primera vista un yerro en la valoración probatoria del juez, al no correlacionar la prueba y ubicar el contexto de la actuación y los datos incuestionables que de allí surgían. Así, como acertadamente lo sostiene el recurrente, de las declaraciones del menor, de su parentela, de los policías Nelson Manuel Funes Romerín y Germán Higueta Serna, bien puede estructurarse un cuadro fáctico que permite establecer la presencia del procesado en el lugar de los hechos. Sobre esto no puede acogerse la alegación o insinuación de la defensa sobre la presencia del acusado exclusivamente en la Clínica Antioquia, por cuanto lo cierto del caso es que éste condujo a quien se reputaba como su novia para su atención en este centro asistencial, lo cual demarca cierta inmediatez con el ataque.

Pero no solamente se acredita la presencia del procesado en el lugar de los hechos, sino que se corrobora su intervención por la alusión precisa de varios testigos sobre la forma como estaba vestido tanto él como su escolta, quien fue su cómplice, con lo que se descarta que medie alguna confusión al respecto.

Entonces, el marco de la reconstrucción de los acontecimientos, en los que coinciden diversos testigos, es que ingresaron unas jóvenes al establecimiento el “último chorro”

para utilizar los sanitarios, acompañadas de dos hombres distinguibles perfectamente por su forma de vestir; que se produjeron piropos a las jóvenes, del que con la especificidad debida da cuenta María Yesenia Suárez, lo que generó la reacción de quien tenía camisa negra y sombrero, sacando un arma de fuego y disparando indiscriminadamente, mientras su acompañante tenía camisa blanca. De manera uniforme, esa indumentaria, le ha sido atribuida al acusado, sin que sea relevante si tenía cierto estampado o no, pues su acompañante vestía de camisa blanca y no tenía sombrero.

Este contexto, insiste la Sala, descarta la confusión y permite develar con la claridad debida el compromiso penal que tiene el acusado en los homicidios y lesiones atribuidas, aunque no fuera reconocido, siempre que se pueda descartar la intervención de personas ajenas al grupo de las atractivas muchachas que ingresaron al lugar en la realización del ataque, en lo cual son coincidentes las declaraciones de Jhon Wilson Puerta y María Yesenia Suárez, quienes de un modo directo declaran sobre los partícipes en los hechos, así como el testimonio de María Cielo Ramírez Escudero (Cd.12 Aud. 5º 2:18), específicamente con la entrevista incorporada, en la que reconoce haber visto disparando a un hombre con camisa negra y sombrero, aspecto creíble no sólo por la frescura en la memoria en aquella diligencia, sino también porque en la testigo se percibe cierta reticencia cuando atestiguó en el juicio oral, que intenta explicar por la tensión y las dificultades de recordar.

(...)

Por último, viene bien advertir que las argumentaciones de la defensa en la alegación del juicio oral no logran convencer a la Sala dual de que la apreciación probatoria que aquí se hace sea errada.

En efecto, los pilares del fallo condenatorio no requieren soportarse en los

indicios derivados del comportamiento del acusado en el centro asistencial al que fue conducida su novia; sin embargo, no puede ignorarse que gravitan en su contra, así sea de modo leve, diferentes circunstancias tales como el indicio de lugar, de móvil, pues una de las afectadas era su novia, así como resulta indicativo, así no sea de modo grave, precisamente que no pretendiera el esclarecimiento de los hechos en las que resultó víctima su amada.

La ruptura de la unidad procesal para el acusado como cómplice y autor, en nada perturba el juicio que aquí se hace sobre la responsabilidad del encartado y si bien los fallos proferidos en contra del primero no pueden ser prueba sobre los hechos en contra del aquí sentenciado, sí acredita que coherentemente a la valoración efectuada, el Sr. Andrés Felipe Gómez Salazar estaba comprometido en los hechos pero no como autor.

Igualmente, es una tergiversación la apreciación de que María Yesenia Suárez identificó a otra persona, pues esto es una apreciación un policía judicial y no de la testigo.

De manera similar, la aseveración de Fabián de Jesús Suárez Castrillón en su entrevista sobre la presencia de tatuaje en un brazo de un hombre, carece de total trascendencia para variar las conclusiones aquí expuestas, pues si se lee la misma con el detenimiento debido se encuentra que ello no se le atribuye al autor de los disparos. (folio 763).

En cuanto al carácter exculpante del testimonio de Adriana Patricia Correa Gómez, debe tenerse presente que no resulta tal, si se considera que la persona que estaba guardando el arma era el cómplice y no el autor y que ella en ningún momento aceptó haber visto al que disparó, de modo que bien puede ser posible que no haya observado al acusado en el lugar de los hechos.

En suma, revisada la prueba de la responsabilidad, al Tribunal le asiste la certeza de la responsabilidad del procesado de los delitos por los cuales fue acusado y habida consideración de que la prueba de la materialidad está estipulada y no ha merecido

reparos, así como cuenta con soporte que permite conocer de su existencia más allá de toda duda, será del caso revocar el fallo recurrido y proceder a condenar por los delitos atribuidos en la acusación y reiterados en la alegación del juicio oral...

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.

8.3.- Pero si esto sucede con los anotados yerros de identidad que noticia, causa mayor perplejidad el desarrollo que en la demanda se imprime a los falsos juicios de existencia por omisión de ponderar los testimonios de Ricardo José Trujillo Zuluaga, David Ruiz Zapata y Natalia Sierra Medina, pues no solamente deja de indicar en qué parte de los registros del juicio oral se ubican estos medios de conocimiento, sino que guarda silencio sobre el por qué fueron válidamente incorporados y debatidos, cuál es el mérito persuasivo que habría de corresponderles y por qué, y cómo la apreciación de dichos medios da lugar a conmovir el sustento fáctico del fallo y, en consecuencia, a modificar su parte resolutive en sentido sustancialmente distinto y opuesto al declarado por el sentenciador, nada de lo cual siquiera intenta.

Y si bien toma apenas una frase que atribuye a Natalia Sierra Medina, en la que, según el recurrente, dijo que <<al ratico me encontré con ellos porque ellos estaban muy

encartados teniendo los caballos y ya>>, es lo cierto que de la propuesta impugnatoria no se desentraña la razón de la ciencia de la testigo, a cuáles personas se refiere, qué actividad desarrolló cada cual, por qué habría de otorgársele mérito persuasivo, y cómo éste, en conjunto con los demás medios, daría lugar a la absolución del acusado.

Y si se revisa el aparte del testimonio de David Ruiz Zapata traído a colación por el casacionista, con el cual se pretende ubicar al acusado en un lugar distinto al observado por los testigos de cargo, el libelista no indica cómo dicho medio de conocimiento demerita los fundamentos fácticos y jurídicos del fallo de segunda instancia.

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 si el Tribunal hubiera apreciado estos testimonios habría concluido <<que a la Central Mayorista de Antioquia el día 11 de agosto de 2007 llegaron varias personas con la misma vestimenta; que del grupo de las ocho personas entraron al establecimiento de comercio “El ultimo chorro”, sólo las cuatro mujeres; que de los cuatro hombres que conformaban el grupo de los 8 caballistas, por lo menos dos de ellos estaban vestidos de camisa negra, jean y sombrero>>, pero sin expresar la razón por la cual una tal inferencia permitiría 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 se opuso a la apelación de la Fiscalía 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 el cargo que postula, resulte admitido al trámite casacional.

Lo cierto del caso es que la 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 los demás medios sobre los 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 la 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 los precisos términos expresados en el fallo de segunda instancia.

En últimas, de la argumentación que presenta la censura, observa la Sala que lo pretendido por la 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.

Simples 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<sup>7</sup>.

Sostener, como lo hace el demandante, que en el proceso no existe prueba <<con la que se pueda siquiera mínimamente edificar o soportar una conclusión de responsabilidad penal contra el procesado MEDINA VANEGAS>>, 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 delito 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.

10.- 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.

11.- 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.

12.- 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 ANDRÉS

FELIPE MEDINA VANEGAS, 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

1 Fls. 856 y ss. cno. 4

2 Fls. 911 y ss. cno. 4

3 Fls. 942 y ss. cno. 4.

4 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".

5 ib. radicación 24.530

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

7 Cfr. por todas auto de casación de marzo 12 de 2001. Rad. 16842.