

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP4309-2014

Radicación 43403

Aprobado en acta de 243

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

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de debida argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado FREDYS TOBIAS POLANCO ROMERO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, contra la sentencia de segundo grado de 19 de mayo de 2011 mediante el cual el Tribunal Superior de Cartagena confirmó la que dictara el Juzgado Penal del Circuito Especializado del mismo Distrito Judicial, por cuyo medio lo condenó como autor del delito de secuestro extorsivo.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Hacia las ocho y media de la noche del 18 de mayo de 2002, en la calle principal del barrio Bella Vista de Turbaco- Atlántico, cinco sujetos vestidos de civil y portando armas de fuego ingresaron a la vivienda de Abel Zabaleta Figueroa, intimidaron a

sus familiares y lo sacaron de allí en su propio vehículo rumbo al corregimiento Cañaveral. El mismo día ante el aviso dado a las autoridades por uno de sus hijos fue hallado el automotor, en tanto que el retenido logró huir de sus captores cuando era movilizado en otro rodante. La víctima días antes había recibido llamadas telefónicas a nombre del grupo guerrillero de las FARC, haciéndole exigencias dinerarias, a las que no accedió.

Tras la indagación previa al establecer que miembros de la citada organización subversiva estarían implicados en el plagio, la Fiscalía General de la Nación abrió formal investigación penal en contra de José Rafael Castell Herrera, alias «Joaco»; Olmedo Antonio Montes Reyes, apodado «El Gordo»; Adán Robert Teherán Castell, con el mote de «Aníbal»; Martín Zabaleta Moreno; Everth de Jesús Sánchez Díaz; y FREDYS TOBIAS POLANCO ROMERO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, a quienes vinculó a través de indagatoria, para resolverles la situación jurídica el 8 de septiembre de 2004 con medida de aseguramiento de detención preventiva como presuntos coautores del delito de secuestro extorsivo.

Clausurado el ciclo instructivo, el mérito del sumario fue calificado el 31 de marzo de 2005 con resolución de acusación por el citado ilícito contra el bien jurídico de la libertad individual, decisión que adquirió firmeza el 20 de mayo siguiente en esa instancia al no ser objeto de impugnación.

La fase del juicio la adelantó el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena, despacho en el que se surtió la audiencia pública, y correspondió al Juzgado de Descongestión emitir sentencia el 31 de octubre de 2006, mediante la cual condenó a los procesados como coautores del delito objeto de acusación, a las penas de veinte (20) años de prisión y multa equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción aflictiva de la libertad.

Los defensores de los procesados impugnaron la decisión, y el Tribunal Superior de Cartagena, con sentencia de 19 de mayo de 2011 confirmó la condena, por lo cual el apoderado de FREDYS TOBÍAS POLANCO ROMERO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, insiste a través del recurso extraordinario, allegando la respectiva demanda de casación, de cuya admisibilidad se ocupa la Sala.

LA DEMANDA

Propone dos censuras por violación indirecta de la ley sustancial:

Primer cargo: Error de hecho por falso juicio de existencia.

Denuncia que en la modalidad de «suposición probatoria e ignoración valorativa» —sic—, los juzgadores dieron por sentado la condición de Jefe del Frente Norte de las FARC al conocido con el alias «Tobías», relacionándolo de manera directa con FREDYS TOBIAS POLANCO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, para presumir luego que «transmite el mandato de principio a fin» a todos los otros procesados y que como dirigente era posible no conociera o tuviera contacto con quienes ejecutaron la acción, lo cual, en criterio del defensor, en una responsabilidad objetiva para predicarle la coautoría en el delito de secuestro.

Aduce que la Fiscalía debió demostrar que alias «Tobías», correspondía a su asistido, pues sólo se acudió a los informes de inteligencia que lo relacionaban con ese mote, pero señalando que originario de Santander o Tolima, en tanto que en inculminado es costeño.

Pone de presente que tampoco hubo un reconocimiento fotográfico o en fila de personas para individualizar a su defendido, ni se cotejaron sus huellas dactilares para establecer su plena identidad.

De otra parte, señala que no se tuvo en cuenta que el inculpatado aseveró que para los años 2000 y 2002 se encontraba en el municipio del Caguán.

Tras aducir que si Tribunal hubiera considerado la existencia de duda probatoria, habría absuelto a su defendido del delito endilgado, solicita a la Corte casar la sentencia a fin de emitir fallo de reemplazo en ese sentido.

Segundo cargo: Error de hecho por falso raciocinio

Pregona la indebida aplicación de las reglas de la sana crítica en cuanto a la credibilidad otorgada a las manifestaciones de Martín Zabaleta Moreno, porque de manera incorrecta y parcial no se avizoró «el oscuro trasfondo que se oculta en la tendenciosa intención de inculpar a personas, que muy posiblemente no han tenido que ver con la conducta que se investigaba».

Expone que aquél resultó ser «testigo estrella», al haber sido utilizado en muchos procesos respecto de los hechos que presuntamente participó o conoció como miembro de las FARC, pero él mismo aseveró que el Estado lo había abandonado a su suerte al no cumplirle con todo lo que le habían ofrecido por su colaboración, por lo cual no se pueden desconocer los «falsos positivos» y los testigos estatalmente patrocinados para obtener beneficios y rebajas punitivas.

Agrega que tal testigo, inculpinó a su defendido pero no hizo un reconocimiento de éste, sin que se pueda predicarse la responsabilidad de POLANCO ROMERO y/o GONZÁLEZ PAZ por la simple enunciación del alias «Tobías».

Finalmente, aduce que para aplicar el criterio de la coautoría por cadena de mando se acudió a las indagatorias de Martín Zabaleta Moreno, Olmedo Montes Reyes, José Rafael Castell Herrera y Adán Robert Teherán allegadas como prueba trasladada, que no fueron objeto de contradicción y que debieron ser analizadas de manera más estricta.

Consecuentemente, pide a la Corporación casar el fallo a fin de absolver a su defendido en aplicación del principio *in dubio pro reo*.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A través de la postulación de la violación indirecta de la ley sustancial debido a yerros fáctico por falso juicio de existencia y falso raciocinio, anhela el censor la reforma de la declaración de responsabilidad penal hecha a su representado con ocasión del secuestro del señor Abel Zabaleta Figueroa, pero la precariedad demostrativa que exhibe el desarrollo de los cargos, vaticina la no admisión del libelo, como se verá:

Cuando, como en este caso, se acude a la causal primera de casación del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, por violación indirecta de la ley sustancial, anunciando un error de hecho, es deber del recurrente además de individualizar el elemento de convicción en el cual recae el vicio de aprehensión o valoración probatoria, identificar la modalidad: falso juicio de existencia por omisión o invención del medio probatorio; falso juicio de identidad por distorsión o tergiversación de su contenido fáctico; o falso raciocinio al infringir los postulados de la sana crítica y derivar conclusiones que contravienen los principios lógicos, las leyes de la ciencia o las máximas de la experiencia.

Aquí, si bien anuncia en el primer reproche un error de hecho por falso juicio de existencia por suposición, en cuanto se dio por sentado que el mote de “Tobías” correspondía a su defendido, en realidad ello no sería una invención de medios probatorios que no figuraban en la actuación, sino la valoración que de los mismos se hizo para deducir que ese alias correspondía a FREDYS TOBIAS POLANCO ROMERO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ.

No corresponde a la realidad la afirmación del libelista acerca de que en el informe de inteligencia se anota que alias «Tobías» es originario de Santander o Tolima, porque las

labores desplegadas en la misión de trabajo asignada a funcionarios del otrora Departamento Administrativo de Seguridad de Bolívar para individualizarlo establecieron que quien fungía como Comandante del Frente 37 de las FARC procedía de Magangué (Bolívar), respondía al nombre de “FREDY POLANCO, y sus características físicas correspondían a «un hombre de aproximadamente 45 años de edad. 1.65 de estatura, contextura gruesa, cabello ondulado color negro y corto, ojos negros, nariz grande, boca mediana de labios delgados, como característica especial presenta una cicatriz en la mejilla izquierda de aproximadamente tres centímetros...», por ello, al cotejar con las tarjetas de preparación de cédula de ciudadanía de los municipios de la región, (El Guamo-Achi, Simití Galapa y Magangué), se estableció las coincidencias con FREDYS TOBIAS POLANCO ROMERO identificado con la cédula de ciudadanía 9.134.348, quien es esta última población tramitó sus documentos de identidad, no sólo por la edad y contextura, sino por la presencia de «una cicatriz en el lado izquierdo de su rostro, lo cual lo ha caracterizado durante su permanencia en la subversión y es la misma que registra desde el año 1977 en la tarjeta de preparación de su cedula de ciudadanía».

Lo anterior se sumó a la descripción morfológica anotada al momento de escucharlo en indagatoria —en la se presentó como ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, sin que recordara su cédula de ciudadanía—, en la cual además de su estatura y contextura se anotó como características particular «una cicatriz en la parte izquierda de la mejilla antigua», además, de lo narrado en dicha diligencia cuando admitió su pertenencia al grupo guerrillero de las FARC, militando en el Frente 37, aunque dijo que su labor en dicha organización era política y educativa en el área de los municipios San Juan, El Guamo, San Jacinto y el Carmen.

Tampoco el demandante guarda estricto apego a lo plasmado en sentencia cuando afirma que no fue tenido en cuenta que su asistido refirió haber estado en el municipio del Caguán, porque se analizaron los testimonios de Rosember Gutiérrez y Edison

Delgado López quienes daban cuenta de la presencia del procesado en esa zona entre agosto de 2000 a febrero de 2002, en tanto que el plagio ocurrió tres meses después, es decir el 18 de mayo de 2002.

No se advierte alguna invención de prueba cuando el Tribunal para predicar la coautoría evidenció una cadena de mando «determinada en el fenómeno de intervención plural de personas en principio articuladas de manera jerárquica y subordinada a una organización criminal, quienes mediante división de tareas y concurrencia de aportes (los cuales pueden consistir en órdenes en secuencia y descendentes) realizan conductas punibles», porque ello fue producto del ejercicio intelectual del juzgador en la valoración probatoria, sin que sobre ese particular el defensor denote algún desafuero, capricho o arbitrariedad judicial.

Iguals vacíos argumentativos se constatan cuando el censor formula el segundo cargo en el cual bajo un error de hecho por falso raciocinio, se duele de la credibilidad otorgada a las manifestaciones de Martín Zabaleta Moreno, porque no dedica espacio a denotar que la discrecionalidad en la valoración probatoria el juzgador sobrepasó los límites que le marcan los postulados de las ciencias, de lógica y del sentido común y que por eso se declaró una verdad contraria a lo que revelaba ese medio de convicción.

De tiempo atrás la Corporación ha enfatizado que cuando se invoca un error de hecho por falso raciocinio, le compete al demandante señalar concretamente qué indican los medios probatorios, qué infirió de ellos el juzgador y cuál fue el mérito persuasivo otorgado, así como especificar si fue trasgredida una ley de la ciencia (universalidad, síntesis, verificabilidad, contrastabilidad, etc.), un principio de la lógica (identidad, necesidad, contradicción, implicación, dependencia), o una máxima de la experiencia, e indicar cómo debió haber sido una racional apreciación judicial.

El defensor sin algún fundamento aduce que no debó creérsele a Zabaleta Moreno

porque pudo mentir al declarar bajo colaboración para con el Estado, desdeñando la claridad del relato que aquél ofreció respecto de las acciones desplegadas por el Frente 37 de las FARC al cual perteneció, cuando incluso aclaró que la víctima Abel Zabaleta Figueroa era primo de su progenitor, y que alias «Tobías», Comandante de esa facción le ordenó tener listo el carro Nissan color «salmón», para efectuar el secuestro.

En suma, el recurrente no demuestra la infracción del principio de resolución de duda predicable de su asistido, falencia que no puede enmendar la Corte debido al principio de limitación que rige esta sede extraordinaria, incumpliendo de esa forma con las exigencias legales dispuestas para que proceda la admisión de su libelo de casación.

Finalmente, la Corporación no observa con ocasión del diligenciamiento o en el fallo impugnado violación de derechos o garantías de los sujetos procesales como para que se hiciera necesario el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección en los términos del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

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

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de FREDYS TOBIAS POLANCO ROMERO y/o ÁNGEL DAVID GONZÁLEZ PAZ, por las razones dadas en la anterior motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Presidente

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