

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP952-2015

Radicación N° 44755

(Aprobado Acta No.77)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil quince (2015).

ASUNTO:

Decide la Corte sobre la admisibilidad de las demandas de casación formuladas por los defensores de los procesados Edwin Bermúdez Bocanegra, Alexander Guerrero Castellanos y Jamir Enrique Espitia Zapata en relación con la sentencia del 28 de marzo de 2014, por medio de la cual el Tribunal Superior de Cúcuta confirmó la que dictara el Juzgado Primero Penal del Circuito de Ocaña el 13 de noviembre de 2012, en sentido condenatorio contra los acusados en mención por el punible de homicidio en persona protegida agravado.

HECHOS:

De conformidad con la reseña efectuada por el ad quem, “en la fecha 7 de julio de 2004, en la vía pública que de Convención-Norte de Santander, conduce al corregimiento Cartagenita, aproximadamente a tres kilómetros del casco urbano, sobre carreteable

en el sitio conocido como La Conejera, el joven Ramón David Arias fue muerto violentamente a manos de los miembros del pelotón Gladiador 3 del Ejército Nacional, siendo impactado dos veces con proyectiles que entraron por la parte de atrás y lateral izquierda de su cuerpo, estando desarmado y en estado de indefensión; con el fin de ser presentado como muerto en combate y darlo como un resultado operacional positivo contra la guerrilla. Para darle la apariencia de combatiente y afianzar la mentira de la existencia de un enfrentamiento armado le colocaron al cadáver una granada de mano y una pistola.

Como integrantes de este pelotón, que son procesados por esta conducta están el suboficial comandante Edwin Bermúdez Bocanegra y los suboficiales Alexander Guerrero Castellanos y Jamir Enrique Espitia Zapata”.

#### ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Por los anteriores sucesos la Justicia Penal Militar emprendió a partir del 19 de julio de 2004 una investigación previa y desde el 5 de julio de 2005 formal instrucción a la cual vinculó mediante indagatoria al Sargento Viceprimero Edwin Bermúdez Bocanegra, Cabo Primero Alexander Guerrero Castellanos y Cabo Primero Jamir Enrique Espitia Zapata.
2. Mediante auto del 24 de enero de 2008 el asunto fue enviado por competencia a la Fiscalía General de la Nación, la cual en proveído del 6 de julio de 2010 resolvió la situación jurídica de los indagados, a quienes afectó con medida de aseguramiento de detención preventiva por el punible de homicidio en persona protegida.
3. Tras clausurarse el sumario, se calificó su mérito el 14 de enero de 2011 con acusación en contra de los detenidos como probables coautores del delito objeto de la medida de aseguramiento, decisión que fue confirmada en segunda instancia del 14 de abril siguiente.

4. Se tramitó luego la etapa de la causa ante el Juez Primero Penal del Circuito de Ocaña, quien el 13 de noviembre de 2012 dictó sentencia para condenar a cada uno de los enjuiciados a la pena principal de 360 meses de prisión y multa equivalente a 2.000 salarios mínimos mensuales legales como coautores penalmente responsables del delito materia de acusación.

Contra la misma, los defensores de los procesados interpusieron recurso de apelación, que el Tribunal Superior de Cúcuta resolvió en fallo del 28 de marzo de 2014 para confirmar el impugnado.

Contra la decisión del ad quem, los mismos sujetos procesales interpusieron oportunamente el recurso de casación.

#### LAS DEMANDAS:

La formulada en nombre de Alexander Guerrero Castellanos.

Al amparo de la causal primera de casación, cuerpo segundo, prevista en el artículo 207 de la Ley 600 de 2000, acusa el defensor de Guerrero Castellanos la sentencia recurrida de infringir indirectamente la ley por aplicación indebida del artículo 104 del Código Penal a consecuencia de un error de hecho por falso raciocinio en la valoración probatoria, originado éste en la desatención a las reglas de la sana crítica y en especial a las máximas de experiencia, que condujo a desconocer que los militares actuaron mediando causales de ausencia de responsabilidad en tanto lo hicieron en estricto cumplimiento de un deber legal, así como por la necesidad de proteger su propia vida.

En sustento de dicho planteamiento afirma que el Tribunal al apreciar el testimonio del médico Dixon Efrén Rojas concluyó que no se encontraba desvirtuada la credibilidad de la necropsia, ni de la inspección de cadáver porque los correspondientes dictámenes no

fueron objetados, aseveración ésta que no es cierta pues la defensa sí los atacó durante el juicio no sólo con testigos que contradijeron dichas probanzas, sino también por medio del recurso de apelación propuesto contra la sentencia del a quo, para acreditar de ese modo que en verdad no existió necropsia médico legal y que consecuentemente el examen realizado por el médico Efrén Rojas al cadáver carecía de eficacia para establecer que el acusado es responsable de la comisión del delito.

En este caso, dice, la necropsia resultaba de obligatoria realización por desconocerse la causa de la muerte de la víctima, mas a pesar de que el documento citado diga que se trata de la misma, lo cierto es no se efectuó un examen de los órganos internos, luego se incumplió en ese orden con los parámetros legales.

Tal situación, más la inexperiencia del perito impedían que la llamada necropsia se tuviera como determinante para fundar la sentencia de condena, máxime, agrega el demandante, que en la ampliación de la experticia se indicó que la segunda herida fue causada por arma de baja velocidad.

En contra de las aserciones contenidas en esas pruebas se aportó el testimonio del médico forense Alberto Duque quien resaltó razonablemente todas las inconsistencias que aquellas presentaban y con éstas la imposibilidad de identificar fehacientemente el cadáver o establecer la clase de heridas producidas a la víctima, el tipo de armas empleadas, la trayectoria de los disparos, la descripción de los orificios que éstos hayan dejado, la posición del atacante, etc., todo lo cual demuestra que los dictámenes base de la sentencia condenatoria sí fueron atacados y que el Tribunal no tuvo en cuenta las pruebas que practicadas en juicio los contradijeron, configurándose por eso una clara violación indirecta por valorarse una prueba ilegal, al deferirle valor probatorio a un dictamen mal realizado.

De otro lado, agrega el libelista, a partir del testimonio de Fernando González Alarcón el

Tribunal edifica una serie de indicios como que el “Esquema de Combate”, por tener la misma fecha de los hechos, fue elaborado con posterioridad a la muerte de Ramón David Arias o que los documentos referidos al operativo dejaban colegir que la misión militar fue un montaje para presentar un resultado operacional positivo contra la organización guerrillera que el día anterior había perpetrado un atentado.

Igual, con sustento en el testimonio de Fernando González Alarcón infirió el ad quem que no existió combate, cuando en verdad todo lo anterior demuestra por el contrario que la tropa actuó legalmente, de modo que en esas condiciones el juzgador hizo afirmaciones sin sustento probatorio.

Por demás, añade, nunca se acreditó que la víctima estuviera desarmada o indefensa, o que no perteneciera a un grupo armado, o que los acusados tuvieran la intención de matar a un civil, tampoco se precisaron las supuestas contradicciones en que se dice éstos incurrieron, ni que las halladas fueran de tal gravedad para construir sobre ellas un indicio de responsabilidad.

Que no se hubiere probado, afirma el demandante, que la víctima hiciera parte de un grupo subversivo no indica que los militares estén mintiendo, ni que la muerte se produjo por fuera de un combate; eso constituye un yerro del Tribunal en tanto a esa ausencia probatoria se le imprimió un valor trascendente para señalar que todo fue un montaje, cuando esto no fue cierto.

La censura por tanto, concluye, se presenta por error de hecho derivado de falso raciocinio por las equivocadas inducciones, deducciones, inferencias y conclusiones a las que arribó el juzgador.

Hace finalmente, con apoyo doctrinario y jurisprudencial, un análisis teórico de la presunción de inocencia y del in dubio pro reo, para manifestar que el Tribunal no

realizó la valoración probatoria que en este caso debió hacerse, como un todo para significar la fuerza suficiente que condujera a revocar la sentencia absolutoria de primer grado, por eso solicita que el fallo impugnado sea casado y en su lugar se absuelva a los procesados del cargo de homicidio en persona protegida, habida cuenta que actuaron amparados bajo causales de justificación.

La presentada en nombre de Edwin Bermúdez Bocanegra y Jamir Espitia Zapata.

También con sustento en el cuerpo segundo de la causal primera de casación, esto es por violación indirecta de la ley sustancial, acusa el defensor de los procesados en mención la sentencia impugnada al haber incurrido, dice, en errores de hecho por falsos juicios de identidad.

Vulneró el Tribunal, afirma, la presunción de inocencia por fundamentarse simplemente en la posición del a quo, como que de ese modo las pruebas aportadas en juicio quedaron incólumes y sin que se lograra desvirtuar aquel axioma.

Cómo es posible, se pregunta el censor, que se dé certeza a una presunta distribución de trabajo o de roles en la comisión del delito sin que se encuentre determinado quién produjo el resultado. Al no existir certeza de quiénes dispararon surge una duda de responsabilidad que debe absolverse a favor de los acusados.

Sostiene razonable interpretar la prueba en conjunto y no de manera independiente como lo hizo el juzgador; de otro modo lo que se advierte es que el juicio de valor del Tribunal se realizó exclusivamente sobre la sentencia del a quo para llamarle la atención e incluso disponer una compulsa de copias contra el perito al no haber obrado correctamente.

En las anteriores condiciones, concluye, se acredita que el ad quem tergiversó y cercenó el sentido de la prueba testimonial y documental, porque su contenido esencial no fue

examinado, por lo cual demanda se case la sentencia y en su defecto se absuelva a sus defendidos.

#### CONSIDERACIONES:

1. Aunque ningún reparo pudiera en principio plantearse a las demandas de casación objeto de examen en torno al cumplimiento de los requisitos formales que debe reunir una que aspire a ser admitida, en tanto en aquéllas se ha identificado a los sujetos procesales y la sentencia demandada, elaborado una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal, enunciado la causal, formulado el cargo correspondiente, precisado las normas que se estiman infringidas y el sentido de dicha violación, no es posible sin embargo afirmar lo mismo cuando ha de hacerse referencia a la indicación clara y precisa de los fundamentos del reproche y su sujeción a los requerimientos de técnica que le son propios, así como a su trascendencia.

2. Es que si el recurso extraordinario de casación comporta un cuestionamiento a la legalidad de la sentencia, a la actividad procesal y a los juicios del sentenciador, la demanda como medio a través del cual se exponen los argumentos con los cuales, según la causal que se invoque, se pretende obtener el restablecimiento de la legalidad que se acusa quebrada con el fallo, debe responder por tanto a un juicio lógico jurídico sujeto al cumplimiento de una serie de requisitos formales, dentro de los que se destaca el deber de formular y desarrollar con precisión y claridad los cargos que sustentan la pretensión final de que la sentencia sea casada, lo cual obviamente supone el respeto por los presupuestos teóricos y técnicos que diferencian una causal de otra.

3. Ahora, si ese juicio lógico jurídico que se propone en el objetivo de desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad bajo la cual se ampara el fallo se conduce por la senda de la violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho derivado de un falso raciocinio, según lo pretende el defensor de Guerrero Castellanos, significa que

el cuestionamiento lo es en relación con la estimación o valoración que el juzgador le haya asignado a los medios de convicción y por ende su postulación y acreditación exige demostrar que el fallador en el ejercicio intelectual que demanda la determinación del mérito persuasivo del medio, o la obtención de una conclusión probatoria de carácter inferencial, desconoció los principios de la lógica, las reglas de la experiencia o los postulados de la ciencia que condujeron a ignorar la sana crítica, puesto que en esta sede y por ninguna de las sendas de ataque puede ser objeto de discusión la disparidad de criterios entre el fallador y el impugnante acerca del valor probatorio que merece un determinado medio de convicción, lo cual tiene su razón de ser en la aludida doble presunción habida cuenta que el análisis probatorio realizado por el juzgador se halla privilegiado sobre la valoración que realicen los sujetos procesales, de modo que aun éste se evidencie como más científico o mejor razonado no podrá primar sobre el del juzgador en tanto no se demuestre que el del segundo fue obtenido por la incursión en alguno de los errores trascendentes en esta extraordinaria sede, máxime cuando dentro de un sistema de libre apreciación racional como el que nos rige, para los fines de desarrollar y fundamentar un cargo en casación por errores en la valoración de la prueba, le está vedado al recurrente conducirse bajo los parámetros de unas instancias ya superadas, por cuanto de lo que se trata en esta sede es de cuestionar el juicio del juzgador y su sujeción a la legalidad en el proferimiento de la sentencia y en la manera de evaluar el acervo probatorio.

Por eso a través de la formulación del falso raciocinio debe evidenciarse el absurdo de los razonamientos probatorios del fallador, no los de las pruebas en sí mismas, sin perder de vista que lo que interesa no es construir otra explicación de los hechos, a partir de la prueba que el demandante examina en perspectiva diferente a la del juzgador, sino demostrar que definitivamente en el fallo cuestionado no hubo ese despliegue elemental de la lógica, la ciencia o la experiencia común, que conforman la sana crítica o persuasión racional, pues no son las elucubraciones subjetivamente lanzadas



por el recurrente las que desquician lo que está acreditado debidamente en la sentencia.

En ese orden el falso raciocinio se caracteriza por plantear un problema de argumentación que tiene por objeto demostrar que en la expuesta como apreciación de las pruebas el juez infringió las reglas de la sana crítica, por eso dicha falencia, se reitera, no se acredita con la simple confrontación de un criterio quizá mejor, más razonado o más científico-jurídico que el del sentenciador, si en éste escogida como fue la citada vía, no se demuestra el absurdo derivado de la infracción a las pluricitadas reglas o su grosera y manifiesta transgresión.

4. Mas en este asunto, a pesar del entendimiento que el defensor de Guerrero Castellanos exhibió en torno a la técnica o a la metodología necesaria para abordar un ataque de tal entidad, lo evidente es que la específica postulación del falso raciocinio no se ciñó a las anteriores premisas y a cambio terminó exhibiendo argumentos propios de otros yerros o camuflando en dicha clase de vicio su propio punto de vista sobre el mérito que debe en su concepto asignarse a las pruebas pero sin evidenciar ese absurdo, o esa grosera y manifiesta transgresión a los axiomas que conforman el sistema de la libre persuasión racional, o simplemente haciendo ver los absurdos de ciertas pruebas, pero ninguno en que haya incurrido el fallador al valorarlas.

En esas condiciones la censura se centra especialmente en criticar los medios de convicción, sin acreditar de qué manera el juzgador al valorarlos infringió alguno de los citados parámetros de la libre persuasión racional, sin siquiera enunciar si la quebrantada fue una máxima de experiencia, una ley científica u un axioma lógico o, aunque al inicio se refiera a aquellas, sin precisar en qué consistieron y de qué modo se produjo su desconocimiento.

Por demás, aunque el cargo propuesto lo fue con el objeto de constatar cómo el juzgador supuestamente erró al desconocer configuradas causales eximentes de responsabilidad

vr.gr. el estricto cumplimiento de un deber legal, el estado de necesidad o la legítima defensa, lo patente es que el desarrollo del mismo no exhibe nada al respecto, mucho menos cuando una tal pretensión debería partir de admitir la existencia del hecho y la autoría de los acusados, mas el censor propone confusamente de entrada cuestionamientos a ese respecto y en esa medida critica al juzgador porque haya dicho que los dictámenes de necropsia y de inspección de cadáver no fueron desvirtuados cuando, al contrario, sí fueron atacados, o porque en su sentir no existió realmente necropsia o, contradictoriamente, la practicada fue ilegal o, aun más contradictorio, ineficaz por la inidoneidad del perito o las inconsistencias de las experticias, o porque no se tuvieron en cuenta las pruebas que las contradijeron.

Es decir, en contravía de su inicial derrotero omite concretar el falso raciocinio invocado que le permitiera a su turno verificar la existencia de las causas eximentes de responsabilidad y a cambio se dedica a proponer, sino cuestionamientos de legalidad y eficacia de la prueba, sí su propia visión de ésta, sin conducir técnicamente alguna de tales críticas por las sendas adecuadas, para referirse final y contradictoriamente al in dubio pro reo en relación con la existencia del hecho o la autoría imputada a los acusados.

5. Y si del error de hecho por falso juicio de identidad se trata, propuesto por el defensor de los otros dos acusados, más protuberante es el incumplimiento de los requisitos técnicos y argumentales propios de la causal y de la falencia aducidas.

Acá el libelista ni siquiera precisa cuáles fueron los medios de convicción objeto de ese yerro, transcribe simplemente apartes de la sentencia bajo el errado entendimiento de que con eso es suficiente para determinarlos.

Pero además, cuando era su imperativa carga demostrar que el sentenciador alteró el contenido material de las pruebas, la elude para afirmar simplemente que considera

razonable que aquellas se interpreten en conjunto y no de manera independiente según lo hizo el juzgador, crítica que desde luego, no revela en manera alguna el falso juicio invocado, como tampoco la escueta afirmación de que se cercenó y tergiversó el sentido de la prueba testimonial y documental que ni siquiera en el lacónico desarrollo de la censura logra identificarse.

En tales condiciones y al no observar de otro lado situación que amerite su intervención oficiosa en términos del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

Inadmitir las demandas de casación formuladas en nombre de los procesados Edwin Bermúdez Bocanegra, Jamir Espitia Zapata y Alexander Guerrero Castellanos, suboficiales del Ejército Nacional.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria