

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP3664-2019

Radicación N° 54597

Aprobado acta N° 217

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

La Sala decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO contra la sentencia de 3 de agosto de 2018, por medio de la cual el Tribunal Superior de Cali confirmó la proferida el 24 de enero de ese año por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, que entre otras decisiones condenó al procesado en calidad de determinador del punible de homicidio agravado en concurso homogéneo y como coautor de los ilícitos de concierto para delinquir agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos.

HECHOS

Para los años 2014 y 2015 en la Comuna 16 del barrio San Luis de Cali, operó la organización criminal denominada los “RT” (Rumba y Tropel) dedicada a la comisión de delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, extorsiones, hurtos, reclutamiento de menores, homicidios y porte de armas, integrada, entre otros, por JUAN CARLOS VACCA CASTILLO, alias “Vacca”, “Dimax”, “El Viejo” o “El Señor”, quien se desempeñaba como líder o jefe de la estructura delictual, y por los hermanos Hánier y Erwin García Olaya, conocidos como “Los Mellizos”, encargados del almacenamiento y transporte de las armas

de fuego y de coordinar la ejecución de dichas actividades ilícitas.

Dadas las órdenes impartidas por JUAN CARLOS VACCA CASTILLO, los días 23 de noviembre de 2014 y 6 de julio de 2015, fueron asesinados José Alejandro Piandoy Barona y Libardo Antonio Arango, respectivamente, homicidios en los que participaron Hánier y Erwin García Olaya y menores de edad.

De igual modo, “Los Mellizos” proporcionaron las armas de fuego y motocicletas con las que se materializó la muerte de Gerson Sterling Romero García el 4 de mayo de 2015, por menores de edad contratados para ello.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Legalizada la captura de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO, Hánier y Erwin García Olaya y otros¹, el 20 de septiembre de 2015 se realizó ante el Juzgado Veinticinco Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali audiencia en la que el Fiscal 17 Especializado le imputó a VACCA CASTILLO los siguientes delitos:

Concierto para delinquir agravado, en calidad de autor, definido en los incisos 2º y 3º del artículo 340 de la Ley 599 de 2000, modificado por la Ley 733 de 2002 y Ley 1121 de 2006.

Homicidio agravado en concurso homogéneo (por las muertes de Jairo de Jesús Castrillón Naranjo, Jeison Iván Lucumí Vásquez, José Alejandro Piandoy Barona y Libardo Antonio Arango), fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos, como coautor, tipificados en el Código Penal en los artículos 103, 104 -numerales 2º, 4º y 7º-, 365 -inciso 3º, numerales 1º, 5º y 7º- y 188 D, adicionado por el artículo 7º de la Ley 1453 de 2011, respectivamente.

Por su parte, a Hánier y Erwin García Olaya les endilgó los reatos de:

Concierto para delinquir agravado (inciso 2º del artículo 340 de la Ley 599 de 2000, modificado por la Ley 733 de 2002 y Ley 1121 de 2006) a título de autores.

Homicidio agravado en concurso homogéneo (por los asesinatos de Gerson Sterling Romero García y Jeison Iván Lucumí Vásquez), fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos, en calidad de coautores, señalados en el Código Penal en las normas precitadas.

Estos cargos no fueron aceptados por los procesados².

2. Presentado el escrito de acusación³, el asunto correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Conocimiento de Cali, ante el cual se formuló la acusación en sesiones de 7 de abril y 29 de julio de 2016⁴.

En dicha diligencia, el representante de la fiscalía precisó que el grado de participación de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO en el ilícito de homicidio agravado en concurso homogéneo era como determinador por los asesinatos de Jairo de Jesús Castrillón Naranjo, Jeison Iván Lucumí Vásquez, José Alejandro Piandoy Barona y Libardo Antonio Arango.

Respecto de Hánier y Erwin García Olaya, adicionó que los homicidios en los cuales obraron como coautores corresponden a los de Gerson Sterling Romero García, Jeison Iván Lucumí Vásquez, José Alejandro Piandoy Barona y Libardo Antonio Arango.

3. Celebrada la audiencia preparatoria⁵ y el debate oral y público⁶, el 24 de enero de 2018 el juzgado de conocimiento dictó sentencia en la que declaró a JUAN CARLOS VACCA CASTILLO penalmente responsable como determinador del delito de homicidio agravado en concurso homogéneo por el asesinato de José Alejandro Piandoy Barona y Libardo Antonio

Arango y como coautor de los punibles de concierto para delinquir agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos. En consecuencia, le impuso como pena principal 464 meses de prisión, multa por el equivalente a 2.700 salarios mínimos legales mensuales vigentes y como accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años.

Por otro lado, lo absolvió por los homicidios de Jairo de Jesús Castrillón Naranjo y Jeison Iván Lucumí Vásquez y por el ilícito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado.

A Hánier y Erwin García Olaya los condenó a la pena de 252 meses de prisión, multa por el equivalente a 2.700 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años, al encontrarlos responsables en calidad de cómplices del punible de homicidio agravado en concurso homogéneo y como coautores del reato de concierto para delinquir agravado.

Por su parte, los absolvió por el homicidio de Jeison Iván Lucumí Vásquez y por los delitos de uso de menores de edad para la comisión de delitos y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado.

Les negó a los procesados los mecanismos sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria⁷.

4. Esa providencia fue apelada por el defensor de Hánier y Erwin García Olaya, por JUAN CARLOS VACCA CASTILLO y por su apoderado, y confirmada en su integridad por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali mediante decisión de 3 de agosto de 2018⁸.

5. En contra de esa determinación, el abogado de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO interpuso⁹ y sustentó¹⁰ el recurso extraordinario de casación de cuya admisibilidad se ocupa ahora la Sala.

LA DEMANDA

1. Al amparo de la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 el recurrente planteó un único cargo por violación indirecta de la ley (error de hecho por falso raciocinio concretado en una máxima de la experiencia), que desarrolló con los siguientes argumentos:

1.1. La Fiscalía General de la Nación a través de su delegado no atendió el principio de investigación integral, situación que impidió que la condena proferida contra JUAN CARLOS VACCA CASTILLO se sustentara en medios de convicción que llevaran al convencimiento más allá de toda duda sobre la materialidad y responsabilidad del procesado en las conductas punibles por las que fue acusado.

Ello, como quiera que el ente acusador omitió aportar elementos de prueba, como interceptaciones telefónicas, seguimientos y registros fotográficos, a fin de corroborar el dicho de los testigos de cargo.

1.2 De acuerdo a la sana crítica, la juez de conocimiento no realizó una debida valoración conjunta de las pruebas aportadas al proceso si se tiene en cuenta que los testimonios carecen de credibilidad dadas las contradicciones en las que incurrieron y los intereses personales que los motivaron a incriminar a los procesados.

De igual modo, (i) no se probó que los implicados hicieran parte de la organización delincriminal denominada "RT", (ii) no existe identidad en el modus operandi respecto de los homicidios endilgados a los acusados, (iii) no se individualizaron a los presuntos menores de edad que fueron utilizados para la comisión de delitos y (iv) no se aportaron las pesquisas o indagaciones efectuadas por el investigador Wilmer Manuel Caicedo Navia en el caso concreto, a fin de respaldar la acusación de la vista fiscal, la cual corresponde a la unión de simples conjeturas carentes de todo sustento probatorio.

1.3 Atendiendo las reglas de la experiencia, es contrario a las mismas que la juez de conocimiento haya otorgado plena credibilidad a los testimonios de Wilmer Manuel Caicedo Navia, Diana Cecilia Arroyo Torres y Jesús Efrén Guerrero Cobo, quienes además de ser sospechosos, por cuanto el último de los precitados está siendo investigado por el punible de falso testimonio, carecen de credibilidad al incurrir en contradicciones que impiden desvirtuar la presunción de inocencia de los implicados.

2. Como única pretensión solicitó la absolución de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO.

CONSIDERACIONES

1. La casación es un recurso extraordinario y reglado que les permite a quienes obren con interés debatir ante la máxima autoridad de la justicia ordinaria la correspondencia de una sentencia de segundo grado con el orden jurídico.

Dicha confrontación repercutirá si se descubre en el fallo algún error de trámite o de juicio jurídicamente relevantes, ya sea propuesto por el recurrente o advertido de oficio por la Sala.

Una decisión ajustada a derecho, por el contrario, es aquella que logra sobrevivir racionalmente a la crítica, la cual será intrascendente cuando no refuta la providencia, es decir, si no establece bajo los parámetros jurisprudenciales dirigidos a su debida demostración la existencia de un yerro que riñe en aspectos sustantivos con la [Constitución Política](#), la ley o los principios que las rigen.

De ahí que el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 establezca que no será admitida la demanda si el actor carece de interés para acceder al recurso; el escrito es inconsistente, esto es, si su motivación no evidencia la potencial violación de garantías y, en términos generales, “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”.

2. En este asunto, el reproche presentado por el recurrente no podrá ser atendido (y, por consiguiente, su demanda tampoco será admitida), en tanto carece de suficiencia argumentativa para adelantar un debate de fondo en sede de casación.

Además, se centró en atacar la valoración realizada por la juez de conocimiento (es decir, la de primer grado), sin atender que, cuando del recurso de casación se trata, las consideraciones vinculantes son las del sentenciador de segunda instancia, las cuales se complementan con las consignadas en la providencia apelada por el principio de unidad jurídica.

La Sala con anterioridad ha insistido en que para denunciar un yerro fáctico por falso raciocinio le compete al censor acreditar el desafuero intelectual del juzgador, por lo cual ha de resaltar el capricho o la arbitrariedad de las consideraciones judiciales ante el desconocimiento de principios lógicos, de criterios científicos o reglas de la experiencia ya decantadas.

Y tal ejercicio de manera ineludible debe tener el complemento de exhibir el postulado al que debió acudirse para una adecuada estimación probatoria a fin de que la contradicción que arroje el cotejo entre el fallo con las reglas de apreciación racional de los elementos de convicción sea palmaria.

Bajo este entendido, desacierta el censor en la primera de las críticas formuladas relacionada con el desconocimiento del principio de “investigación integral”, figura que ni siquiera es exigible en el trámite de la Ley 906 de 2004, sino en la de la Ley 600 de 2000. La Fiscalía, en el presente sistema, no está obligada a investigar lo favorable y desfavorable para el procesado, sino está gobernada por el principio de objetividad establecido en el artículo 115 del código adjetivo.

Por otro lado, el defensor en el segundo reproche lejos de demostrar que la decisión cuestionada carece de una argumentación coherente y que, por el contrario, obedece a la

liberalidad del juzgador, propone una nueva valoración probatoria desde su propia visión de los hechos.

En efecto, resulta infructuoso el intento del censor dirigido a desestimar los testimonios de cargo, cuando sostiene que no se atendió la sana crítica al no efectuarse una valoración adecuada y en conjunto de los mismos, situación que llevó, de forma errada, a tenerse por demostrada la materialidad y responsabilidad de VACCA CASTILLO en los delitos por los que fue condenado.

Sobre este punto, si bien el recurrente expuso varios aspectos que en su criterio no fueron acreditados por la vista fiscal, lo cierto es que no identificó el postulado de la sana crítica (leyes de la ciencia, reglas de la lógica, o máximas de la experiencia) que fue desconocido.

Lo que hizo el recurrente fue, a través de controversias genéricas, oponerse a las deducciones valorativas del Tribunal, con la pretensión de hacer prevalecer su particular perspectiva del asunto.

Además, ninguno de los problemas jurídicos que en últimas trató el defensor contiene datos de peso que conduzcan a un estudio de fondo de la actuación. De la sola lectura de la sentencia impugnada, se advierte que le faltó cuestionar los verdaderos motivos por los cuales el Tribunal encontró acreditada la participación de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO en el delito de concierto para delinquir agravado y la forma en que, a través de la organización delictiva “RT”, se ejecutaron homicidios y reclutaron menores de edad para materializar los atentados contra el bien jurídico de la vida e integridad personal.

Al respecto el Juzgador de segunda instancia refirió que «remitidos a la declaración del señor Efrén Guerrero Cobo, como bien lo analizó la señora Juez de conocimiento, su testimonio respecto de la existencia de las conductas delictuosas no podía ser más claro y completo, cuando de manera pormenorizada ha explicado en juicio el mayor número de

circunstancias en las que se contextualizaron las conductas, haciendo un recuento cronológico de cómo Carlos Vacca formó dicha organización ilícita, cómo el propio testigo participó en la misma, los objetivos que se propusieron, esto es adueñarse del “mercado” ilícito de drogas en varios barrios populares de la ciudad, cómo neutralizar los expendedores existentes, cómo reclutar menores de edad para encargarlos de atentar contra la vida; vender en el imaginario colectivo la idea de que se le prestaba seguridad a la población a cambio de pagos obligatorios de los que irónicamente llaman “impuestos”, de cómo se sacrificaba la vida de las persona que se resistían a dicho pago»¹¹.

Aspectos que no fueron refutados por el defensor de VACCA CASTILLO, pues se limitó a reseñar lo manifestado por algunos testigos de cargo, para afirmar que el contenido de sus declaraciones no permite darles fuerza de convicción

Tarea defensiva que no se compadece con la técnica debida cuando se alega un error de hecho por falso raciocinio, que exige indicar con claridad cuál debe ser la adecuada inferencia de la prueba, con la indeclinable obligación de acreditar, a través del examen conjunto de los medios suasorios, que la enmienda del yerro daría lugar a una declaración de derecho esencialmente diversa y opuesta a la atacada.

Por último, el recurrente repara en la credibilidad otorgada a los testimonios de Wilmer Manuel Caicedo Navia, Diana Cecilia Arroyo Torres y Jesús Efrén Guerrero Cobo. Sin embargo, no demostró que el proceso de razonamiento empleado por la juez de conocimiento se alejó del sistema de valoración probatoria propio del cargo propuesto, a fin de denotar que las conclusiones judiciales fueron caprichosas o arbitrarias, pues únicamente propuso que es contrario a las reglas de la experiencia «el hecho de darle plena validez a unos testigos altamente sospechosos y carentes de credibilidad»¹².

La postura del casacionista frente al concepto de regla de la experiencia se cae por su propio peso y argumentación, porque acude de manera impertinente a dicho postulado.

Justamente, las máximas de la experiencia son construcciones teóricas con pretensiones de generalidad o universalidad que se ajustan a la fórmula lógica «casi siempre que ocurre A, entonces sucede B». Tienen como función servir de «soporte argumentativo o explicativo para apreciar el alcance de las aserciones de hecho comunicadas por un testigo» y, por ello, deben proponerse a partir de hechos o circunstancias demostrados (CSJ, SP 2/11/11, rad 36544). Con todo, son susceptibles de desvirtuar si el fenómeno de que dan cuenta no tiene respaldo en el material probatorio¹³.

En este caso, el censor no indicó cuál regla de la experiencia fue desconocida, y su proposición según la cual «resulta absolutamente contrario a las reglas de la experiencia el hecho de darle plena validez a unos testigos altamente sospechosos y carentes de credibilidad» no constituye ni hace alusión a un comportamiento humano adquirido con el uso, práctica o el vivir y, menos aún, que ello sea el resultado de prácticas colectivas sociales que por lo consuetudinario se repitan dadas las mismas causas y condiciones y produzcan con regularidad los mismos efectos y resultados¹⁴.

La censura del demandante orientada a restarle credibilidad al testimonio de Jesús Efrén Guerrero Cobo, fundado en que al parecer está siendo investigado por el punible de falso testimonio, resulta alejada de la realidad pues lo cierto es que, en palabras del Tribunal, «no se encuentra en el debate probatorio referente alguno que sustente adecuadamente esta afirmación, ni en el sentido de que el testigo realmente hubiere concurrido a dar su declaración en otros procesos, menos que se le hubiere declarado como un testigo que hubiera faltado a la verdad»¹⁵.

Igualmente, hace referencia el recurrente a que lo declarado por los testigos de cargo es contradictorio, sin embargo, no ofrece argumentos propios de la sana crítica para demostrar que la conclusión del juzgador es equivocada al darle credibilidad a los mismos.

La Corte ha enfatizado en que las discrepancias con las consideraciones judiciales no son

por sí solas suficientes para invalidar el fallo, pues corresponde al demandante desvirtuarlas, no mediante una argumentación libre y propia de las instancias ordinarias, sino con sujeción a las técnicas establecidas para probar la existencia de yerros manifiestos y esenciales, ejercicio que en este caso no acometió cabalmente el recurrente.

3. En este orden de ideas, el discurso del censor no es suficiente para controvertir la sentencia impugnada ni para demostrar un error de trámite o uno de juicio. De ahí que su demanda no será admitida. Y, como la Sala tampoco advierte de forma manifiesta la necesidad de cumplir con alguno de los fines de la casación señalados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, ningún pronunciamiento oficioso hará contra la decisión proferida por el juez plural.

4. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos concretados por la Corte a partir del fallo de 12 de septiembre de 2005 (radicación 24322).

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

RESUELVE:

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de JUAN CARLOS VACCA CASTILLO por las razones dadas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad de la demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 C. 1, fs. 15-16.

2 C. 1, fs. 34-35.

3 C. 1, fs. 47-61.

4 C. 1, fs. 101-102 y 182-183.

5 C. 1, fs. 185-187 y 190-195.

6 Ídem, Fs.207-209; C. 2, fs. 1-2, 3-4, 16-17, 28-29 y 42-43.

7 C. 2, fs. 77-174.

8 C. 3, fs. 256-265.

9 C. 3, fs. 287-289.

- 10 C. 3, fs. 299-322.
- 11 C. 3, fl. 258 (anverso).
- 12 C. 3, fl. 305.
- 13 CSJ ST, 5 dic. 2018, rad. 51543.
- 14 CSJ SP, 1 jun. 2016, rad. 45585.
- 15 C. 3, fl. 289 (anverso).