

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

AP962-2019

Radicación n°52963

(Aprobado acta n°. 65)

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Decide la Sala si es procedente admitir la demanda de casación presentada por el representante de víctimas, contra la sentencia dictada el 4 de abril de 2018, por el Tribunal Superior de Popayán, que revocó la emitida por el Juzgado 2º Promiscuo del Circuito de Bolívar – Cauca y, en su lugar, absolvió a Yhon Alexander Daza Caicedo de los cargos que le fueron formulados como coautor de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

HECHOS

El Tribunal resumió así la cuestión fáctica:

La ocurrencia de aquellos por los cuales se procede en este evento, se habría suscitado de la siguiente forma, según se indicó en la sentencia de primera instancia: el 9 de mayo de 2.016, aproximadamente a las 8 y 46 de la noche, en el corregimiento de San Lorenzo,

municipio de Bolívar Cauca, fue lesionado con arma de fuego el señor ANDRÉS DAZA BOLAÑOS, falleciendo cuando era trasladado en procura de atención médica; en dicho incidente también resultó herido el señor EDWAR ALEXANDER BURBANO CERÓN¹.

En el desarrollo de la investigación se pudo establecer que quien realizó los disparos fue un sujeto conocido como Diego o Manuel Antonio –quien se apoderó de algunas pertenencias del occiso y luego huyó- y que Yhon Alexander Daza Caicedo arribó al lugar de los hechos, instantes después de las detonaciones.

2. El 25 de mayo de 2016, ante el Juzgado 1º Penal Municipal Ambulante con función de control de garantías de Popayán, se llevó a cabo audiencia de legalización de captura y formulación de imputación contra Yhon Alexander Daza Caicedo, por los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y tráfico, fabricación porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, en calidad de coautor, cargos que no aceptó y fue afectado con medida de aseguramiento intramural².

3. El 22 de julio siguiente se radicó el escrito de acusación por las mismas conductas punibles, descritas en los artículos 103, 104-7, 239, 240 inciso 2º y 241-2, y 365 inciso 3º del Código Penal³ y su formulación verbal tuvo lugar el 3 de agosto posterior, bajo la dirección del Juzgado Promiscuo del Circuito con funciones de conocimiento de Bolívar, Cauca⁴.

4. La audiencia preparatoria se realizó el 3 de noviembre posterior⁵ y el debate oral se desarrolló en varias sesiones que iniciaron el 7 de marzo de 2017⁶ y culminaron el 13 de septiembre sucesivo, fecha en la que se anunció sentido de fallo condenatorio⁷.

5. El 11 de octubre posterior, el despacho dictó la sentencia de rigor, por cuyo medio condenó a Yhon Alexander Daza Caicedo como «partícipe penalmente responsable» del concurso de delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Le impuso, quinientos (500) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de veinte (20) años, sin derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni a la prisión domiciliaria⁸.

6. El 4 de abril de 2018, el Tribunal Superior de Popayán, al desatar el recurso de apelación incoado por la defensa del procesado, revocó la decisión del A quo, y en su lugar, absolvió⁹ a Yhon Alexander Daza Caicedo de los cargos elevados en su contra, como coautor de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones¹⁰.

LA DEMANDA

El libelista identifica las partes, la actuación procesal, los fallos de primera y segunda instancia y formula dos cargos así:

Primero:

Con fundamento en la causal primera de casación, acusa la violación directa de la ley sustancial por «VALORACIÓN INDEBIDA DE LAS PRUEBAS TESTIMONIALES», por lo cual se desconoció los artículos 29 de la Carta Política, 381, 403 y 404 de la Ley 906 de 2004.

Manifiesta que al comparar las consideraciones del Ad quem con los audios que contienen el registro de algunos relatos, advierte un errado análisis en relación con la hora en la que la testigo Paola Andrea Silva Bolaños dijo haber escuchado los disparos y el conocimiento o no acerca del conocimiento de que Andrés Daza Bolaños portara algún tipo de armas pues evidencia «una errada hermenéutica auditiva».

Lo mismo ocurre cuando la Fiscalía preguntó a la testigo si tenía conocimiento que Andrés Daza Bolaños portara algún tipo de armas y ella respondió «no que yo sepa, él no portaba arma» y la colegiatura adujo que la testigo «no sabe que él portara armas».

Agrega el actor, que la deponente, en ningún momento, manifestó «que ellos iban era a la casa de ANDRÉS para el día de los hechos», solo dijo que los vio pasar y que le pareció raro que no entraran a la casa como lo hacían en repetidas ocasiones.

Situación similar advierte en relación con lo narrado por Yeferson Daza Caicedo, porque éste no hizo «referencia minuciosa ¿a quiénes eran ellos?, quién era esa PAOLA de la que hablaba», además que no presencié los hechos, y «es por eso que se debe ser minucioso para dar testimonios y la defensa tiene toda la obligación de encaminar a su testigo a realizar ese análisis, para determinar si las manifestaciones son reales o ficticias», pero no tratar que en segunda instancia se resuelva esa omisión.

Concreta que con esas interpretaciones erradas de la judicatura queda demostrado que no valoró minuciosamente las pruebas y videos aportados y en el afán de dictar la sentencia de segunda instancia se olvidó de lo más importante como es «valorar con lupa todo el acervo probatorio motivo de la providencia de primera instancia, perdiendo credibilidad en las consideraciones para proferir dicho fallo».

Según el censor, la defensa, en la alzada, pretendió que se tuviera en cuenta el testimonio de Yeferson Daza Caicedo, de oídas, sin realizar una clara impugnación «que sumariamente indujera a los testigos presentado (sic) por el ente acusador a caer en el error ejerciendo testimonios favorables a la defensa» y el término para impugnarlos precluyó con el contrainterrogatorio y el redirecto, que son las oportunidades procesales para debatir esa credibilidad.

Más adelante, asegura que ese sujeto procesal procuró que la segunda instancia subsanara su propia omisión de poner en tela de juicio la credibilidad de los testigos de la Fiscalía, «haciendo manifestaciones falsas y salidas del contexto de la etapa del juicio oral, objetivo que logro porque la segunda instancia erradamente escucho los audios y dio credibilidad a las sustentaciones erradas de la defensa, obteniendo así la absolución de su prohijado»

(sic).

Segundo:

Invoca la causal segunda de casación, consistente en el desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes.

Explica que la colegiatura realizó un análisis errado de los «elementos trasladados» y se esforzó en dejar en tela de juicio los testimonios de Edward Alexander Burbano Cerón y Paola Silva, sin atender que el A quo soportó la condena en el primero de ellos, único testigo presencial de los hechos, quien a pesar de haber estado en coma por unos meses, «su lucidez concuerda con algunas manifestaciones de testigos tanto de la defensa como de la fiscalía» y ello condujo a que ese juzgador, «mediante su sana crítica» y el análisis de todas las pruebas presentadas en el juicio oral, condenara al procesado.

Las pruebas evidenciaron que Yhon Alexander Daza Caicedo y Manuel Antonio o Diego eran sospechosos, presumiendo que, aproximadamente por un mes, estuvieron planeando el homicidio, que casi sale de manera perfecta, sino es porque sobrevivió un testigo que recibió amenazas para que no se presentara a rendir declaración, al igual que los familiares de Andrés Daza Bolaños, quienes impetraron las respectivas denuncias ante la URI.

Concluye el letrado que si el Ad quem hubiese tomado en consideración el testimonio de Burbano Cerón, único presencial de los hechos, no se habría desgastado en realizar conjeturas, pues con su desacertada interpretación de las pruebas, sembró dudas basado en errores inducidos por la defensa.

Solicita casar la sentencia recurrida y, en su lugar, condenar a Yhon Alexander Daza Caicedo.

CONSIDERACIONES

El escrito que se examina lejos está de constituir un libelo casacional, en la medida que no cuenta con el mínimo rigor lógico, jurídico y argumental. Por lo tanto, se impone su inadmisión.

Estas son las razones:

1. La viabilidad del recurso extraordinario, en el sistema acusatorio de la Ley 906 de 2004, está condicionada al cumplimiento de determinadas exigencias de orden formal y sustancial, de obligatorio acatamiento para quien aspira a un pronunciamiento de fondo de la Corte, dado que su finalidad es sustraer los cimientos sobre los cuales está edificada la sentencia impugnada, la cual se presume acertada y legal.

Por consiguiente, al demandante le corresponde derruir esa doble presunción, mediante la demostración lógico-jurídica de alguna de las causales de casación previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo desarrollo debe contener un mínimo de coherencia y precisión conceptual que permita establecer, con facilidad, cuál es el error que se atribuye al sentenciador y su efecto determinante en la decisión recurrida.

En otras palabras, la demostración de cualquier yerro no se puede limitar a la exposición de opiniones diversas a las asumidas por los falladores, ni a la descalificación generalizada de sus consideraciones apreciativas.

Además, es imperativo acreditar que la intervención de la Corte es necesaria para la realización de alguno de los fines previstos en el artículo 180 de la citada codificación procesal penal¹¹, por consiguiente, debe suministrar los argumentos que demuestren la vulneración de derechos o garantías fundamentales.

2. Los desaciertos del libelista se verifican desde el comienzo, porque al acusar, en el

primer cargo, la violación directa de la ley sustancial y motivarla con presupuestos que, a lo sumo, corresponderían a la vía indirecta, incurre en una entremezcla de causales que atentan contra el principio de autonomía.

Pasa por alto, que cuando se acude a la causal primera, es menester demostrar el error esencial de juicio cometido por el juzgador, al momento de adecuar los hechos en el derecho, bien sea por: i) falta de aplicación o exclusión evidente, que ocurre cuando el juez no da aplicación a la norma que regula el caso concreto, porque la ignora o la desconoce; ii) aplicación indebida, que tiene lugar cuando los supuestos que contempla el precepto no coinciden con la situación fáctica procesalmente reconocida o iii) interpretación errónea, que se presenta cuando el funcionario judicial acierta en la selección de la disposición, pero le da un alcance que no tiene.

Su demostración comporta, para el recurrente, aceptar la forma como el fallador declaró los hechos y evaluó las pruebas en orden a fundamentar la censura desde una perspectiva eminentemente jurídica, de puro derecho, haciendo ver las inexactitudes o discrepancias que surjan de comparar el texto de la norma aplicada al caso y lo fácticamente declarado en la sentencia.

Pero si la censura radica en la forma como fue apreciado el caudal probatorio, la vía adecuada es la causal tercera, consistente en el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia, involucra los distintos desafueros en que puede incurrir el sentenciador.

Así, cuando quebranta las reglas de producción, se estructura un error de derecho por falso juicio de legalidad, porque practicó o incorporó elementos sin observar los requisitos contemplados en la ley o, excepcionalmente, un falso juicio de convicción porque valoró algún elemento desconociendo las normas reguladoras de su mérito probatorio.

Y, cuando desatiende las reglas de apreciación, se configuran los errores de hecho que

pueden surgir a través del falso juicio de existencia -exclusión o suposición de una prueba -, falso juicio de identidad -distorsión o alteración del contenido material o expresión fáctica de un elemento probatorio- o del falso raciocinio -desconocimiento de los parámetros de la sana crítica-.

Sin concretar cuál de esos yerros es el que pretende hacer valer, el demandante se dedicó, exclusivamente, a evidenciar las diferencias que advierte entre las narraciones de algunos testigos y lo que al respecto se consignó en la sentencia, ejercicio comparativo que indicaría la pretensión de demostrar un error de hecho por falso juicio de identidad. Sin embargo, fácilmente se detecta la intención de promover una crítica personalista, en el marco de una redacción difícilmente comprensible, que ni siquiera se asemeja a un memorial de instancia.

Resulta por completo inadmisibile que se pretenda derrumbar la legalidad de una sentencia con sustento en una alegación deshilvanada y descontextualizada, con señalamientos que no proponen una temática jurídica seria, pues al evidenciar «una errada hermenéutica auditiva» no revela el desconocimiento de la ley, por la vía directa o la indirecta, a las que aludió indiscriminadamente.

3. Iguales incorrecciones se evidencian en el segundo cargo, donde invoca la causal segunda de nulidad, para fundamentarla con reparos a la valoración probatoria que, como ya se dijo, corresponde formularlos al amparo del motivo previsto en el numeral 3° del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

4. Es por ello que la Sala ha venido señalando¹² que el recurso de casación se rige por diversos principios, a los cuales se debe atender al momento de elaborar los reproches. Ellos son: (I) el de sustentación suficiente, según el cual la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo; (II) el de limitación, que presupone que la Corte no puede entrar a suplir los vacíos, ni corregir las deficiencias de la demanda; (III) el

de crítica vinculante, que implica que la alegación se debe fundar en las causales taxativamente previstas en la ley, atendiendo a los requisitos de forma y contenido de cada reproche, y (IV) los de autonomía, coherencia y no contradicción que comportan la postulación independiente de cada censura en procura de mantener la identidad temática y evitar la entremezcla de argumentos y propuestas excluyentes.

5. Lo cierto es que, frente al cúmulo de réplicas planteadas en esta sede, la Corte no podría realizar el correspondiente control de legalidad, pues, en virtud del principio de limitación, no le corresponde desentrañar el sentido de las ambiguas y superficiales alegaciones del demandante, porque es tanto como asumir la carga argumentativa que compete al casacionista.

Recuérdese que el objeto de la impugnación extraordinaria, es evidenciar la ilegalidad del fallo de segunda instancia, y que este espacio no se puede aprovechar para enlistar todos aquellos cuestionamientos que se tengan frente a la actuación cumplida, como si se tratara de una tercera instancia y tampoco es un recurso concebido para oponerse al grado de credibilidad dado a las probanzas en el fallo, máxime cuando la sentencia llega amparada a esta sede por la doble presunción de acierto y legalidad, es decir, los hechos y las pruebas fueron correctamente valoradas, y el derecho estrictamente aplicado.

6. Todo lo anteriormente expuesto, no obsta para aclarar que la decisión de absolver al procesado, se sustentó en la duda probatoria que evidenció la colegiatura, luego de examinar el componente testimonial de cargo y de descargo.

De acuerdo con ello, el juez colegiado apuntó inicialmente que, en relación con los hechos acaecidos el 9 de mayo de 2016, aproximadamente a las 8 y 45 de la noche, en el corregimiento de San Lorenzo, municipio de Bolívar, Cauca, aparecen absolutamente claros los siguientes aspectos: i) el sujeto conocido como Diego o Manuel Antonio, fue quien disparó con arma de fuego a Andrés Daza Bolaños, a quien le causó la muerte de forma

inmediata; ii) el mismo individuo disparó contra Edward Alexander Burbano Cerón, causándole graves lesiones en el cuello y en el brazo derecho; iii) en ese momento el procesado Yhon Alexander Daza Caicedo no se encontraba en el lugar del crimen, sino en el restaurante de Isabellina Escárraga, cenando en compañía de Yulissa Yurani Caldón, con quien arribó al teatro delictual, instantes después de sucedidos los hechos.

Y en cuanto a la teoría del caso de la Fiscalía, que consideró al enjuiciado como coautor de los ilícitos materia de acusación, precisó las inconsistencias que afloran de las distintas narraciones y que, en atención a las circunstancias que rodearon la conducta delictiva, siembran la duda de si hubo un acuerdo entre el sujeto identificado como Diego o Manuel Antonio y el acá procesado Daza Caicedo para dar muerte a la víctima y apoderarse de sus pertenencias y el aporte que éste le prestaría para tal efecto. Solo, a manera de ilustración, léanse algunas de sus consideraciones:

En este evento no se han establecido aspectos que puedan coadyuvar una tesis en aquel sentido, o la exposición de razones que permitan centrar la acusación en una sola dirección, para poder proclamar sin que haya lugar a duda razonable, que en efecto, DIEGO y YHON ALEXANDER DAZA, acordaron dar muerte al señor ANDRÉS DAZA, con el fin de apoderarse de sus pertenencias. Nótese que resulta un tanto impropio, decir que se planeó la muerte de ANDRÉS para hurtarle sus bienes, con el señor YHON ALEXANDER DAZA, sin tener en mente, en tal momento, absolutamente ninguna colaboración de este último en tal hecho. Y, sobre el punto, debe destacarse que la salida de YHON ALEXANDER del sitio en que se llevaba a cabo la chocolatada, no ocurrió a iniciativa propia, sino de la señora YULISSA YURANI, como ella así lo declaró; por ello, no se puede afirmar que fue una especie de ardid para que luego ANDRÉS, EDWARD y DIEGO, salieran a buscarlos, sin olvidar que el señor EDWARD sostiene que eso lo decidieron ellos; tampoco aparece como fruto de un acuerdo previo, que YHON y YURISSA, fueran a cenar a determinado lugar, toda vez que dicha dama afirma que fue iniciativa de ella que fueron a comer; menos que tuviera planeado YHON salir a determinada hora, para ayudar en el propósito criminal que se le endilga, ya que la

señora ISABELINA que les preparó los alimentos, señala que cuando estaban pagando, fue que se oyeron otros disparos, momento en que abandonaron el lugar, es decir, que en tales condiciones, resultaba impredecible el instante de su salida del restaurante en comento, y por tanto, el aporte –además esencial– que iba a prestar YHON a DIEGO en el propósito ya mencionado. Es cierto que, como lo señala la jurisprudencia nacional, en tales casos no se necesita demostrar un pacto detallado, pero este debe deducirse de los “los actos desencadenantes, de los hechos demostrativos de la decisión conjunta de su realización”, y en este evento, ello brilla por su ausencia, o al menos surge una duda sobre el particular¹³.

Se comprende así que el demandante lejos estuvo de demostrar algún vicio susceptible de examinar en esta sede, donde es imperativo atender a la realidad procesal, como lo impone el principio de corrección material, por cuanto limitó su discurso a la simple constatación de supuestas imprecisiones del sentenciador, al momento de detallar ciertos contenidos probatorios, sin revelar algún desacierto concreto frente a los motivos que condujeron a la absolución del procesado en aplicación del principio *In dubio pro reo*.

7. De todo lo anterior se concluye que el representante de víctimas acudió a la casación para hacer valer un criterio subjetivo, actitud que revela el desconocimiento de los presupuestos mínimos, requeridos para la formulación y demostración de los reproches. Y, como no se encuentran causales ostensibles de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, no es procedente admitir la demanda para un pronunciamiento de mayor fondo.

8. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, cuyas reglas fueron definidas desde el auto del 12 de diciembre de 2005, radicación 24.322.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda formulada por el representante de víctimas, contra la sentencia absolutoria proferida el 4 de abril de 2018, por el Tribunal Superior de Popayán, a favor de Yhon Alexander Daza Caicedo.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, de conformidad con el artículo 184, inciso 2º, del Código de Procedimiento Penal.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folio 259 vto. Cuaderno principal.
- 2 Folio 4 y vto. Cuadernillo de la Fiscalía.
- 3 Folios 1 a 5 Cuaderno principal.

- 4 Folios 8 y 9 lb.
- 5 Folios 23 a 27 lb.
- 6 Folios 53 y 54 lb.
- 7 Folios 155 y 156 lb.
- 8 Folios 160 a 199 lb.
- 9 En aplicación del principio in dubio pro reo.
- 10 Folios 243 a 259 lb.
- 11 Ellos son, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.
- 12 Cfr autos del 21 de febrero y 20 de junio de 2007, radicados 26587 y 27611.
- 13 Folios 245 y 246 vto. Cuaderno principal.