

**HONORABLES MAGISTRADOS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACIÓN PENAL.**

**ATTE. H.M. JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA.**

**E.**

**S.**

**D.**

**Ref.: CASACION N.I. 57230 CUI. 11001600002820090068501**

**FERNANDO JIMENEZ GOMEZ** abogado con Tarjeta Profesional No. 57370 del Consejo Superior de la Judicatura e Identificado con Cédula de Ciudadanía No. 19.368.284 expedida en Bogotá actuando en condición de Defensor Público del actualmente condenado ciudadano **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA**; procedo a descorrer el traslado común ordenado y por ende a presentar los Alegatos de Sustentación **COMO NO RECURRENTE** de la Demanda de Casación, así:

1.- Se demanda por el accionante la Sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá con fecha 7 de Noviembre de 2019, en donde se confirma la condena a los señores **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA**, en calidad de coautores del delito de Homicidio en concurso heterogéneo con el punible de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego.

2.- **Causal invocada: Causal Tercera.**

Se trata de la causal tercera, a que alude el numeral 3º del Artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, por considerarse que el fallador de Segunda Instancia ha incurrido en un **error de derecho por falso juicio de legalidad** al haber desconocido las reglas que regulan la producción e incorporación de la prueba en general y particularmente de la prueba testimonial en concreto frente al testimonio vertido por el señor **FRANCISCO RODRIGUEZ** y el que sirvió de fundamento para la fundamentación de la Sentencia de condena, contra los ciudadanos **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA**.

Entre otras se considera, fueron vulneradas o desconocidas la normatividad siguiente:

En el artículo 29 de la Carta Política, está inmerso: ... “El debido proceso se

aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. **Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso...**” (negrilla fuera de texto).

De otro lado, la ley 906 de 2004 regula los lineamientos de producción e incorporación de la prueba; ritualidad que igualmente se consideran vulneradas, en efecto:

a.- En el contexto de los Principios Rectores y Garantías Procesales con carácter prevalente, el artículo 6º que refiere al **principio de legalidad**; el artículo 15 relativo al **principio de contradicción** que tienen las partes para conocer y controvertir las pruebas, incluidas las que son incorporadas al juicio; el artículo 16 que refiere al **principio de inmediación** que limita la estimación de las pruebas a aquellas que hayan sido incorporadas “ante el juez de conocimiento”; el artículo 18 que establece el **principio de publicidad** según el cual la actuación procesal se hará de frente a los intervinientes, medios de comunicación y comunidad en general.

b.- De cara a las reglas que rigen las actuaciones el artículo 146 de la misma codificación exige el empleo de medios técnicos idóneos para el Registro y Reproducción fidedignos de lo actuado, regla que para el caso de los Jueces de Conocimiento tiene el requerimiento adicional de una copia de seguridad para el trámite de los recursos, que para el caso del juicio debe registrarse **“íntegramente”**.

c.- La normatividad que converge a la práctica de las pruebas contenidas en los artículos 377 de la ley 600 de 2004, que exige la práctica de las pruebas en la audiencia de juicio oral y público y en presencia de las partes; el artículo 379 refiere a la inmediación que obliga al juez a tener en cuenta solo las pruebas **“que hayan sido practicadas y controvertidas en su presencia”** y el artículo 381 que

establece como parámetro para condenar el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y la responsabilidad penal del acusado, fundado **“en las pruebas debatidas en el juicio”**.

d.- En lo que refiere a las reglas de recepción de la prueba testimonial, se considera vulnerados los artículos 383 de la ley 906 de 2004, que autoriza de manera excepcional la práctica del testimonio de menores fuera de las salas de audiencias “con fundamento en motivos razonables”; el artículo 389 que exige la toma del juramento a los testigos y el artículo 390 que establece como reglas para la recepción del testimonio, entre otras, **la identificación previa del declarante** y el artículo 404 que ritúa como factores de apreciación y valoración del testimonio **no solo sus dichos sino el comportamiento del testigo**.

### **3.- Desarrollo del Cargo – VIOLACION INDIRECTA DE LA LEY POR ERROR DE DERECHO, AL REALIZAR UN FALSO JUICIO DE LEGALIDAD EN LA PRODUCCION, INCORPORACIÓN Y VALORACIÓN DEL TESTIMONIO DEL SEÑOR FRANCISCO RODRIGUEZ.**

Se ataca por ésta vía la Sentencia impugnada al considerar que el Tribunal ha incurrido en un error de derecho que se concreta en un falso juicio de legalidad al permitir la práctica del testimonio del señor FRANCISCO RODRIGUEZ, en condiciones contrarias a las Normas Constitucionales y del bloque de Constitucionalidad y cuya incorporación al juicio se produjo, sin que se cumplieran a cabalidad las ritualidades legales antes referidas; permitiendo con ello una valoración viciada de su dicho y la consiguiente fundamentación de la Sentencia condenatoria, siendo él (Francisco Rodríguez) el único testigo presencial de los hechos. El Aquo al igual que el Ad quem, desconocieron las ritualidades referidas en precedencia y que regulan la producción y aducción de la prueba testimonial al proceso; particularmente frente al testimonio vertido por el señor FRANCISCO RODRIGUEZ.

La Corte interamericana de Derechos Humanos puede ser entendida como el principal órgano creado en la Convención Americana de Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica en el año 1969. Podría decirse que dicho tribunal tiene dos tipos de funciones, una consultiva y otra contenciosa. La primera se entiende como la facultad de la Corte para interpretar no sólo la Convención sino otros tratados internacionales diferentes de ella y para resolver peticiones de consulta emanadas de los Estados partes de la Convención; mientras que la segunda se refiere a la competencia de que goza ésta organización para

resolver las controversias judiciales en materia de derechos humanos donde una de las partes sea un Estado miembro de la Convención

De conformidad con lo establecido en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, debiendo el juez exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada una de ellas. Ese concepto configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la incertidumbre que genera la última, configura una técnica que se basa en regular el proceso intelectual del juzgador frente a los elementos probatorios. Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. Es preciso que el juez aplique estas reglas evitando caer en yerros y con ello violentar principios de la lógica como el de la identidad, el de la contradicción, el del tercero excluido o razón suficiente. Donde el primero es entendido, partiendo desde una teoría del “ser”, que cada objeto, cosa o sustancia es igual a si mismo, lo que es llamado juicio analítico, el cual busca examinar que las calidades o características tengan las mismas calidades. Seguido de este es necesario que la aplicación de la contradicción no se realice por parte del juez ni de ningún ser pensante pues no es posible indicar que algo es igual así mismo y al tiempo decir lo contrario. Ahora y en complementación a este principio debe explicarse que el tercero excluido quiere referirse a que existe un postulado 20 verdadero o uno falso sin darle cabida a interpretaciones medias, sin embargo encontramos como además de los lineamientos anteriores se encuentra el principio más discutido y elemental para el tema en mención, siendo así el de razón suficiente, que indica que todo juicio debe tener una completa motivación que eluda discusión alguna sobre su comprensión o criterio. Lo que nos señala que el requisito principal de un juez de la CIDH, además de estudiar el acervo probatorio, valorarlo y expedir su decisión, es el deber indicar los preceptos y móviles que impulsaron su veredicto. Sin embargo, es menester reconocer que somos seres pensantes e imperfectos, calidad de la que no se eximen los jueces por más autoridad moral y profesional que se exija para pertenecer a esta Corte, y no por el contrario instrumentos de raciocinio, abriendo de esta forma la posibilidad a que se tomen decisiones inadecuadas al momento de valorar una prueba, claro está que quien haga las veces de juzgador a pesar de captar sus conocimientos desde el contexto que lo rodea y de los procesos emocionales por los que pueda enfrentarse al momento de evaluar diferentes casos y procesos debe propender por

no reflejar la subjetividad que en grandes ocasiones se permea. Es así como para Couture (citado en González, 2006) El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.....”

#### 4.- **NORMAS VIOLADAS.**

La Sentencia aquí demandada viola por desconocimiento los siguientes contenidos normativos:

El artículo 29 de la Constitución Nacional, en lo que refiere al debido proceso, los principios de legalidad, la presunción de inocencia y en especial el contexto del inciso final que establece que **es nula, de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.** (negritas nuestras).

El precedente rito Constitucional, armonizado con los postulados que sobre él se incorpora al bloque de Constitucionalidad (artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, queda claro el amparo supra-legal del Principio de Presunción de Inocencia y la carga que corresponde a la Fiscalía General de la Nación (artículo 250 de la C.N.) cual es, demostrar más allá de toda duda la existencia del hecho y la responsabilidad del procesado.

#### 5.- **TRASCENDENCIA DEL ERROR.**

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al confirmar el fallo condenatorio contra los procesados **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA**, con los desatinos inmersos en precedencia; generó la violación indirecta de las normas adjetivas y sustantivas plasmadas anteriormente en la medida en que se les declaró penalmente responsables por los delitos de homicidio en concurso heterogéneo con porte ilegal de armas con estructura en el testimonio recepcionado al señor FRANCISCO RODRIGUEZ, único testigo presencial; cuya producción, incorporación y posterior valoración está provisto de ilegalidad.

De haberse realizado un aquilatamiento y apreciación de las pruebas conforme a los criterios legales de producción e incorporación de la prueba testimonial, tanto el Juzgado como el Tribunal han debido eliminar del conjunto probatorio la mentada prueba testimonial aducida.

Eliminado el referido testimonio recepcionado irregularmente al señor FRANCISCO RODRIGUEZ y siendo el único testigo presencial de los hechos juzgados, la autoría y responsabilidad penal de los señores **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA** no se habría visto comprometida. Aunado, a que los demás elementos probatorios aducidos se encontraban ligados con su propia declaración y por ende deriva que debió prevalecer la presunción de inocencia.

Consecuente con todo lo anterior y analizado sin hesitación en conjunto las pruebas producidas en el juicio y bajo la óptica de las consideraciones inmersas, deviene que la Fiscalía no logró demostrar válidamente la autoría y responsabilidad de los señores **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA**. Emerge por consiguiente, que se debió absolverles de los cargos por los que se les acusó.

#### 6.- PETICION.

Respetuosamente, manifiesto a la Honorable Corte Suprema de Justicia que me adhiero en un todo a lo peticionado por el Casacionista y como consecuencia de ello **CASAR** el fallo del Tribunal Superior de Bogotá para y en su lugar, dictar **FALLO DE REEMPLAZO** en que se absuelva a los aquí procesados **HERMES ENRIQUE GONZALEZ SALAS** y **CAMILO ANDRES CALDERON HERRERA** de los cargos por los que fueron convocados a juicio.

Cordialmente

**FERNANDO JIMENEZ GOMEZ**

**DEFENSOR PUBLICO**

**C.C. 19.368.284 de Bogotá**

**T.P. 57.370 del C.S.J.**

**OFICINA: Calle 12B No. 8-23 Oficina 609**

**Celular: 3108093768**

**Correo Institucional: [fjimenez@defensoria.edu.co](mailto:fjimenez@defensoria.edu.co)**



