



Señor Magistrado

FABIO OSPITIA GARZON

Sala de Casación Penal

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Bogotá D.C.

Referencia SUSTENTACION DEMANDA DE CASACION
CASACION N°. 54824

DEISY ENITH SILVA ATUESTA mayor de edad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, actuando como Demandante y en representación de los intereses del ciudadano condenado **ANDRES FELIPE OSORIO ROBLEDO**, de manera atenta y encontrándome dentro del término legal establecido para tal fin, conforme se dispuso en auto de fecha 22 de enero de 2021 y que fuera notificado mediante Estado número 018 de fecha 12 de febrero de 2021, procedo a través del presente documento presentar la sustentación de la demanda de Casación presentada en contra de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira el 26 de noviembre de 2018, mediante la cual se revocó el fallo absolutorio de primer grado dictado por el Juzgado Segundo Municipal de la misma ciudad el 23 de octubre de esa anualidad, por el delito de lesiones personales dolosas.

En la presentación de la demanda de Casación se acusó la sentencia condenatoria, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, del veintiséis (26) de noviembre de 2018, con ponencia del Magistrado Dr. MANUEL YARZAGARAY BANDERA, de haber violado indirectamente la ley sustancial por error de hecho en la modalidad de falso

juicio de identidad y de existencia al desconocer manifiestamente las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se fundó la sentencia, consagrado en el numeral tercero del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, cargo que se mantiene y se ratifica en esta sustentación.

La jurisprudencia de esta Corte ha sido pacífica en señalar que los errores de hecho en el ámbito casacional, se presentan, entre otras situaciones, cuando el contenido de la prueba es tergiversado, en las modalidades de adición, cercenamiento o alteración, hipótesis que se estructuran cuando esta tergiversación es manifiesta, evidente y claramente detectable con la simple comparación entre lo afirmado por el juzgador y la materialidad y objetividad de los medios de convicción legalmente incorporados al juicio.

En el caso que hoy nos convoca, se evidencian aspectos que fueron cercenados por el Tribunal Colegiado, cuando realizó la apreciación de los diferentes testimonios que fueron practicados en juicio, aspectos que a la postre fueron trascendentales para arribar a la revocatoria del fallo absolutorio de primera instancia.

En lo que tiene que ver con el testimonio del policial ERLIAN DIAZ LOPEZ este testigo dijo que el día 5 de febrero de 2012 entre las 12 meridiano y una de la tarde, atendió un caso de riña verbal en el sector del barrio providencia, que al llegar al sitio los vecinos involucrados en la riña estaban en alto estado de exaltación, refiriéndose a tales como JAMES HURTADO QUINTERO y el otro vecino a quien identificó como un hombre delgado, trigueño, de estatura media y con una edad promedio entre 30 a 40 años. Igualmente dijo que no le consta absolutamente nada sobre las agresiones físicas, que los ciudadanos antes mencionados afirmaron haberse producido mutuamente, al tiempo que indicó que no observó ningún tipo de lesión en ninguno de los involucrados.

El Tribunal al valorar este testimonio cercenó aspectos de trascendental importancia como el hecho que efectivamente el testigo no observó lesiones en ninguno de los implicados, pero ante todo, que la persona con la que presuntamente, previo al arribo del testigo al lugar de los hechos, JAMES HURTADO QUINTERO se había enfrascado en una riña, correspondía a un hombre delgado, trigüeño, de estatura media y con una edad promedio entre 30 a 40 años y de quien recuerda tenía un hijo que trabajaba en el tránsito, descripción esta que difiere en todos los aspectos del ciudadano condenado ANDRES FELIPE OSORIO ROBLEDO, quien es un hombre de contextura normal, piel blanca y quien para el momento de los hechos, esto es para febrero del año 2012 contaba con apenas 21 años de edad, y era prácticamente imposible que tuviera un hijo mayor de edad que trabajara en el Tránsito, por lo que difícilmente se encuadra en la descripción dada por el policial que atendió el caso impulsado por la central de radio, situación que claramente lleva a afirmar que la riña no se presentó con el aquí procesado y esto fue lo que pudo percibir quien atendió el caso de policía minutos después que ocurrieran los hechos.

Similar situación sucedió con el análisis del testimonio del señor GABRIEL ANDRES DIAZ BETANCOURT Médico adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses quien el día 6 de febrero de 2012 valorara unas lesiones que presentaba el señor JAMES HURTADO QUINTERO, quien presentaba equimosis en la región pectoral izquierda y derecha y en la rodilla derecha, hallazgos clínicos que le merecieron una incapacidad definitiva de 7 días sin secuelas y se determinó que el mecanismo causal era contundente.

El Tribunal también omitió y tergiversó algunas respuestas del testigo, pues quedó decantado que dentro del examen médico legal practicado se omitió por parte del galeno indicar aspectos necesarios de la lesión como era la coloración que esta presentaba a fin de poder determinar la datación de la misma, lo que conlleva a afirmar que esa omisión en el informe no permite afirmar con claridad que efectivamente las equimosis documentadas correspondieran a hechos acaecidos el día

inmediatamente anterior, dado que se desconoce que coloración presentaban las mismas. Pero adicionalmente, el Tribunal desconoció que el señor JAMES HURTADO QUINTERO el día de los acontecimientos estuvo en horas de la mañana junto con su hijo en un entrenamiento de futbol, labor deportiva esta que fácilmente hubiera conllevado a que quien funge como víctima presentara equimosis, en la región pectoral y en la rodilla derecha, actividad deportiva que muy convenientemente oculto al Galeno cuando expuso la anamnesis el señor JAMES HURTADO QUINTERO. Aspectos estos que contrario a lo ocurrido en el Tribunal, el Juez de Primera Instancia si tuvo en cuenta y fue por ello que en su fallo absolutorio resaltó que existían dudas sobre el carácter reciente de las lesiones documentadas, dado que efectivamente y tal como lo mencionara el galeno, no quedo documentado el color de la equimosis y existen estudios científicos que a partir de esta coloración permiten establecer la evolución de la lesión a fin de determinar la datación de la misma.

En el análisis de los testimonios de JAMES HURTADO QUINTERO. MARIA CLEMENCIA SALAZAR ARISTIZABAL, JERICK HURTADO SALAZAR y el de referencia de la señora MARIA QUINTERO RANGEL (Q.E.P.D) también yerra el Tribunal, dado que en dicha valoración incurre en errores como son el cercenarle circunstancias trascendentes al relato de uno y otro y desfigurando su sentido literal.

Por ejemplo, indica que para el momento de los hechos el señor JAMES HURTADO QUINTERO, iba transitando por la vía peatonal, es decir, por el andén y no por la vía vehicular como realmente transitaba. Además, que dejo de lado las no menos de cinco contradicciones en que incurrió el testigo frente a hechos que según su dicho ocurrieron y que a la postre realmente no supo exponer y menos aún explicar.

En similares contradicciones incurren los demás testigos de cargo quienes ubican a ANDRES FELIPE en dos lugares diferentes en el mismo espacio de tiempo, primero, maniobrando su vehículo automotor y luego en persecución de JAMES HURTADO para luego afirmar que ANDRES FELIPE cogió a puños y patadas a JAMES. Yerros

similares se presentan al valorar el testimonio de JERICK HURTADO SALAZAR, pues cercena aspectos que resultan importantes a la hora de valorar los mismos y hacerse una idea más próxima de lo realmente ocurrido. Sea lo primero indicar, que el Tribunal desconoció de plano que el joven JERICK señaló que el día en mención venía junto con su padre, con quien estaba jugando fútbol, que terminado el partido se dirigieron a su casa a almorzar, afirmó igualmente que venían por la vía vehicular y no por la peatonal como pretendió hacerlo ver James Hurtado en su atestación. Afirmó que las maniobras que realizó ANDRES FELIPE con su vehículo era porque lo estaba parqueando en reversa frente a la casa donde este vivía, y que no había otra manera de parquear en este sentido sino realizando las maniobras que éste hizo, es decir, abriéndose hacia la derecha y luego adelante y atrás hasta parquear correctamente. Aseveró finalmente que si él y su padre hubieran ido por el andén como debe ser, ANDRES FELIPE no les hubiera obstaculizado el paso, afirmaciones todas estas que no solo le restan credibilidad al dicho del denunciante y víctima, sino que además refuerzan la teoría de la defensa, pero que fueron desconocidas por el Tribunal a la hora de valorar este testimonio, resaltando solo aquellos aspectos que, en su parecer, eran coherentes con el dicho de los otros testigos de cargo.

Este error en el que incurre el Tribunal no permite restar el dolo que se atribuyó a la conducta de mi prohijado, pues es el mismo testigo que manifiesta que su padre (James) y él caminaban por la vía vehicular y no por la peatonal. Que las maniobras realizadas por Andrés tenían la finalidad de parquear su vehículo y no de obstaculizarles el paso para incitarlos a una pelea y por otro lado y no menos relevante afirma que venía de jugar un partido de fútbol con su padre, situación esta última que claramente explica las equimosis documentadas en el cuerpo de JAMES HURTADO pues para nadie es un secreto que este deporte exige contacto físico y quienes lo practican constantemente reciben golpes como patadas o empujones, lo que conlleva a que aplicando el sentido común se pueda afirmar que existe una causa diferente a la atribuida a mi representado, como aquella que pudo haber causado las lesiones en la humanidad de JAMES HURTADO QUINTERO.

Ahora bien, los yerros cometidos en la valoración de la entrevista rendida por la señora MARIA EUMIRES QUINTERO RANGEL, contrario a lo dicho por el Juez Colegiado de segunda instancia, no permiten afirmar, como si lo hizo el Tribunal, que su dicho tiene corresponsabilidad con los demás vertidos en juicio, pues en esta declaración está colmada de información falaz, información que de manera alguna fue corroborada por los demás testigos, por el contrario fue desmentida, razón está por la cual se considera que el Juez Colegiado se equivocó completamente en su apreciación.

De otra parte, el Tribunal considero violatorio del debido proceso el testimonio rendido por el Investigador de la Defensa al considerar que sus opiniones frente a la forma como se podía parquear un vehículo en el lugar de los hechos, constituían una opinión pericial, apreciación que no hizo frente al testimonio que en este mismo sentido rindiera JERICK HURTADO SALAZAR, posiblemente porque este aparte de la atestación fue cercenada por el Juez Colegiado, no obstante, se considera que en esta apreciación también yerra el Tribunal pues de modo alguno se puede considerar que estas opiniones sean producto de un conocimiento especializado ajeno al Juez, pues la labor de conducir un vehículo automotor es propia del común de la gente y lo que hizo el Investigador fue dar una explicación conforme a su conocimiento sobre la escena del hecho, que aunque se diga fueron fotografías tomadas cinco años después de los hechos, no existe evidencia alguna de la que se permita colegir que la topografía del lugar haya cambiado, como lo hace el Tribunal para restarle merito a la evidencia ilustrativa que acompañó el testimonio del Investigador.

Lo mismo ocurrió con el testimonio del señor CESAR AUGUSTO PEÑA CANO cuando el Tribunal suprime sus afirmaciones por considerarlas inverosímiles e irracionales, cuando con ellas se reafirmó lo dicho por los mismos testigos de cargo y es que ellos (James y su hijo Jerick) transitaban por la vía vehicular, además de demostrar que desde que JAMES HURTADO QUINTERO visualizó el vehículo que conducía ANDRES

FELIPE OSORIO ROBLEDO su actitud fue de obstruirle el paso para provocarlo y no como lo apreció el Tribunal de poner su integridad en peligro.

También dio por sentado el Tribunal que el testigo mintió cuando indicó que una vez el procesado bajó de su vehículo y ante los insultos de JAMES HURTADO QUINTERO la actitud de ANDRES FELIPE fue la de apresurarse a entrar a su casa, pues iba en compañía de su novia. Aseveración esta que fue corroborada por el policial DIAZ LOPEZ cuando indica que al llegar al lugar observó que JAMES discutía con un vecino cuyas características físico-morfológicas corresponden a las de un hombre delgado, trigueño, de estatura media y con una edad promedio entre 30 a 40 años y de quien recuerda tenía un hijo que trabajaba en el tránsito. Así las cosas, El Juez Colegiado se equivoca cuando decide cercenar de esta manera el testimonio del señor CESAR AUGUSTO PEÑA CANO.

De otro lado el Tribunal construyó defectuosamente el indicio al deducir el indicio del móvil para delinquir en cabeza del señor OSORIO ROBLEDO dado los problemas de convivencia que tenía la familia OSORIO con el señor JAMES HURTADO QUINTERO, indicando entonces que era factible que el procesado hubiera decidido proceder de la manera como lo aseveran los testigos de cargo, como consecuencia de la ojeriza y enemistad que le profesaba al señor JAMES HURTADO QUINTERO, manifestaciones estas que no tienen fundamento probatorio alguno, pues antes de presentarse los hechos materia de juzgamiento entre la familia OSORIO y el señor JAMES HURTADO QUINTERO no existía enemistad ni problemas de convivencia alguno. ¿La pregunta obligada es de donde el Magistrado saca esta teoría, si evidentemente, ello no quedo decantado durante el Juicio Oral? Porque el Magistrado termina efectuando suposiciones de odios y enemistades anteriores para hacer ver al procesado como una persona intolerante, capaz de ejecutar comportamientos completamente desproporcionados, irracionales e injustificados. Es por esto que se afirma que en la elaboración del indicio de móvil para delinquir el Juzgador de

Segunda Instancia incurre en un falso juicio de identidad por adición al suponer actitudes violentas como consecuencia directa de una mala convivencia.

La Corte ha señalado que el error de hecho por falso juicio de identidad acontece cuando los sentenciadores al ponderar el medio probatorio distorsionan su contenido cercenándolo, adicionándolo o tergiversándolo, por lo que en tal caso corresponde al demandante identificar, mediante el cotejo objetivo de los dichos en el elemento de convicción y lo asumido en el fallo, el aparte omitido o añadido a la prueba, los efectos producidos a partir de ello y, lo más importante, cual es la trascendencia de la falencia en la parte resolutive de la sentencia atacada.

El error en este caso es de apreciación, ya que el sentenciador le otorga un sentido y alcance equivocado, en otras palabras, se hace decir a la prueba algo contrario a su espíritu, por lo que el equívoco judicial tiene que ver en últimas, con las alteraciones que el sentenciador realizó sobre el contenido de la prueba.

La consecuencia de proceder a tomar una parte de la prueba por el todo, es decir, cercenar, o a fundar el todo probatorio en una de sus partes, se traduce en la tergiversación de la sustancia de la prueba; por eso, cuando el Tribunal tomó en cuenta solamente una parte de la prueba, desconociendo el resto de la misma y consideró su contenido esencial como expresado exclusivamente por esa parte valorada, incurrió en falso juicio de identidad.

En lo antes expresado se funda el ataque a la sentencia aquí impugnada, pues tal como lo dijera la Corte al referirse al planteamiento de este yerro probatorio, el mismo no consiste en una tercera instancia en la cual se cuestione libremente el fallo y la valoración de las pruebas, planteando simples discrepancias sobre su mérito suasorio, sino que la formulación del falso juicio de identidad, se trata de: “ (...) *realizar un elemental ejercicio de confrontación que, a la manera de una doble columna reproduzca en la primera lo que textualmente dijo la prueba y en la segunda lo que*

se le hizo decir, para destacar luego la incidencia del yerro en la decisión, de forma que si no se hubiera cometido el yerro, el sentido del fallo habría sido otro sustancialmente diferente.”¹

Para finalizar resulta completamente inaceptable que al realizar la tasación de la pena, el Juez Colegiado al imponer la pena de prisión, y la multa, termine superando el mínimo establecido, bajo el hipotético argumento que el señor ANDRES FELIPE OSORIO ROBLEDO se hacía merecedor a la misma por considerarlo una persona completamente intolerante, afirmación esta que parece surgir de las máximas de la experiencia del Sentenciador de Segunda Instancia, pero adolecen completamente de la constatación empírica que se requiere y que resultaría aplicable al caso de marras. Ciertamente el Juzgador de Segunda Instancia en el proceso de elaboración del indicio del móvil para delinquir incurre en un falso juicio de identidad por adición, al suponer actitudes violentas, comportamientos intolerantes, desproporcionados e injustificados en cabeza del señor ANDRES FELIPE que a la postre, según su juicio, fueron la consecuencia directa de una mala convivencia.

Las causales de violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de existencia, ya sea por omisión o suposición del medio probatorio, y por falso juicio de identidad, se encaminan a efectivizar el principio de unidad de la prueba o de apreciación de la pruebas en conjunto, principio según el cual las pruebas deben ser apreciadas en conjunto de conformidad con las reglas de la sana crítica, actividad que implica que el Juez en su decisión debe siempre exponer el mérito que le asigne a cada prueba como lo dispone el artículo 380 de la Ley 906 de 2004 cuando señala que los elementos materiales probatorios y la evidencia física se apreciaran en conjunto.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Proceso 23772 del 3 de agosto de 2005. M.P. ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON. Disponible en: <http://190.24.134.97/WebRelatoria/csj/index.shtml>

PETICIONES

Por lo expuesto, respetuosamente en este alegato de sustentación, reitero mi petición a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, de casar la sentencia y en consecuencia se disponga revocar el fallo emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira el 26 de noviembre de 2018, mediante la cual se invalidó el fallo absolutorio de primer grado dictado por el Juzgado Segundo Municipal de la misma ciudad el 23 de octubre de esa anualidad.

Para efecto de cualquier notificación de la suscrita sírvase tener la calle 65 A N° 79 - 09 de la ciudad de Bogotá D.C., teléfono 3133839394 y correo electrónico deisyenithsaabogado@hotmail.com y/o deisyenithsaabogado@gmail.com

Atentamente

A handwritten signature in black ink, consisting of several large, overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

DEISY ENITH SILVA ATUESTA

C.C. No. 52.053.162 de Bogotá
T.P. No. 238.127 del C. S. de J.