



La técnica de casación en el sistema procesal penal acusatorio: causas de inadmisión del recurso

The technique of cassation in the accusatory criminal procedural system: Causes of inadmissibility of the appeal

..... Luis Alberto Gómez Castrillón³⁵

Resumen

La decisión final que adopta el juez en el proceso penal tiene la pretensión de ser correcta. Sin embargo, no siempre resulta, ya sea porque se cometen errores en las cuestiones de derecho, las de hecho o en el procedimiento. Para resarcir los perjuicios las partes tienen el derecho de controvertir la sentencia a través de los recursos de apelación y casación. El hecho de que éste sea el último medio de la competencia penal ordinaria para tratar de conseguir un

35 Luis Alberto Gómez Castrillón, abogado, investigador judicial, docente de Derecho Probatorio, Medicina Legal y Pruebas Penales en la Universidad de San Buenaventura; Pruebas Fundamentación y Seminario de Grado en Prueba Pericial de la especialización en Derecho Procesal Penal de la Universidad Autónoma Latinoamericana; Derecho Penal Especial y Medicina Legal en la I.U. Tecnológico de Antioquia; litigante en derecho penal y disciplinario. El presente trabajo hace parte de la investigación presentada para obtener el título de Magíster en Derecho Procesal de la Universidad Nacional de Rosario, Argentina, así como del libro *La técnica de casación penal* publicado por la editorial Leyer. lagocastrillon@gmail.com

fallo ajustado al derecho, y que su decisión corresponde al máximo órgano de la jurisdicción penal sobre una sentencia que se presume acertada y legal, el análisis de fondo conlleva el cumplimiento de un estudio previo de admisibilidad, que en más del 90% de los casos no es superado. De ahí, que sea un lugar común la aseveración de que la Corte Suprema de Justicia incurre en formalismo, frente a lo cual, los magistrados manifiestan que los casacionistas no respetan las reglas mínimas del recurso ¿formalismo o falta de técnica? Es la pregunta que estructura el presente trabajo.

Palabras clave: Recurso, debido proceso, sentencia, garantía.

Abstract

The final decision that the judge adopts in the criminal process is intended to be correct. However, does not always result, either because errors are made in matters of law, in fact or in procedure. In order to compensate for the damages, the parties have the right to dispute the judgment through the appeals and cassation appeals. The fact that this is the last means of ordinary criminal jurisdiction to try to obtain a judgment adjusted to the right, and that its decision corresponds to the maximum organ of the criminal jurisdiction on a sentence that is presumed correct and legal, the background analysis entails compliance with a previous admissibility study, which in more than 90% of cases is not exceeded, it is a commonplace in the assertion that the Supreme Court of Justice incurs the formalism, against which, the magistrates state that the lawyers do not respect the minimum rules of the resource. Formalism or lack of technique? It is the question that structures the present work.

Keywords: Appeal, due process, judgment, warranty.

Introducción

Esta investigación se realizó a partir del estudio de doscientos autos de inadmisión de recursos de casación penal presentados ante la Corte Suprema de Justicia de Colombia, en vigencia del sistema penal oral acusatorio. Para ello, se diseñó un instrumento de recolección de datos en el cual se incluyó el radicado del proceso, recurrente, causal de casación, cargo, delito y causas de inadmisión. A cada una de las causas de inadmisión se le asignó un código, y posteriormente, se determinaron estadísticamente los defectos que se presentaban en mayor número en las casaciones. En la primera parte de este

artículo se desarrollan las principales causas de inadmisión; en la segunda, se indican los requisitos mínimos para la presentación de la demanda.

1. Principales causas de inadmisión de los recursos de casación penal

1.1 El recurrente pretende hacer valer su propia versión de los hechos y el mérito suasorio de los medios de prueba

En el proceso penal se pueden construir múltiples narrativas a partir de los medios de prueba allegados por las partes³⁶. Al emitir la sentencia el juez decide cuál teoría del caso encuentra mayor respaldo probatorio y, si es suficiente para superar el estándar para condenar^{37, 38, 39}. Una vez que el juez de segunda instancia elige cuál es la teoría “correcta” del caso, y que está fundamentada en los medios de prueba racionalmente valorados, no puede el casacionista pretender que prevalezca su teoría sobre la del juez, salvo que se demuestre un error trascendente.

En el sistema procesal penal colombiano la determinación del poder suasorio de los medios de prueba, y la decisión sobre el grado de respaldo que

36 Sobre las distintas narrativas que se construyen en el proceso, Taruffo (2008) asevera: “Un aspecto que a veces se pasa por alto o se subestima en los discursos relativos a las narrativas judiciales es que en el contexto judicial no se da solamente *una* narrativa continua. Una mirada más detenida a la administración de justicia en la perspectiva narrativa muestra que de hecho está integrada por un número variable de “historias” relatadas por diferentes sujetos, en diferentes formas y con diferentes propósitos. No se trata sólo de que haya varios sujetos que hablan desde puntos de vista diferentes y desde perspectivas particulares. En los procesos judiciales las historias son contadas por los abogados con el ánimo de confrontación y se encuentran en oposición unas con otras: el contexto judicial tiene la estructura de una controversia en la que los abogados presentan relatos alternativos y opuestos de los hechos. Entonces, quien juzga acerca de los hechos (*trier of fact*) debe tomar una decisión a favor de uno de los posibles relatos (196,197)”.

37 En el proceso penal colombiano dicho estándar es el de la duda razonable, tal como lo disponen los artículos 7 y 381 de la Ley 906 de 2004.

38 Al respecto, (Laudan, 2011) realiza un riguroso estudio sobre este estándar, aunque centrado en el sistema norteamericano, lo cual no obsta, para que la mayoría de críticas y reflexiones puedan ser aplicadas al proceso colombiano.

39 Sobre acuerdos y desacuerdos en relación con los estándares de prueba utilizados en el momento decisorio de la valoración probatoria, véase (Doxa, 2005) en el que se reproduce el debate mantenido en una mesa redonda sobre el tema “Racionalidad y estándares de prueba” celebrada en el mes de septiembre de 2005 en el marco del XI Congreso italo-español de teoría del derecho. Debate en el que participaron Larry Laudan, Marina Gascón, Michele Taruffo y Juan Igartua.

en dichos medios encuentran las hipótesis debatidas no está sometida a previsiones legislativas, sino a la racionalidad judicial, la cual se apoya en las máximas de la experiencia, la lógica y las leyes científicas. De ahí que el juez cuente con un amplio margen de discrecionalidad, más no de arbitrariedad⁴⁰. Por ende, el debate en casación, cuando se alega un falso raciocinio, no debe estar dirigido a mostrar una valoración diversa de los medios de prueba, sino a acreditar el error trascendente en el cual incurrieron los jueces de instancia, o la ilogicidad de sus inferencias⁴¹. La mera posibilidad de que exista una explicación alternativa a partir de los medios de prueba no es la razón suficiente para casar una sentencia, pues siempre se puede dar esta opción, sino el irrespeto de las condiciones mínimas de racionalidad.

1.2 Vulneración del principio de unidad jurídica

De acuerdo con la garantía de la doble instancia, en el proceso penal colombiano se tiene la potestad de acudir ante un juez superior para que revoque, modifique o anule lo resuelto, por lo que habrá dos fallos, y, si estos resuelven en igual sentido, se asumen como uno solo^{42, 43}. Lo que implica para el casacionista el estudio integral de lo decidido, pues la valoración de un medio de prueba o la consideración jurídica sobre algún elemento de la responsabilidad penal puede haber sido abordada únicamente en una de las instancias sin que signifique vulneración al debido proceso; en este caso, la censura va dirigida a los dos fallos.

40 No obstante, el sistema de la libre valoración de la prueba debe ser entendido como un principio metodológico negativo (Gascón, 2012, p. 58), en tanto, no indica cómo valorar, sino que solo se contrapone a la prueba tasada. Por ello, (Taruffo, 2011) cuestiona si este sistema ¿cierra o abre un problema?

41 Véase (Pérez, 1989).

42 Sobre ello, Fierro-Mendez (2013) expresa: “Las sentencias de primera y segunda instancia forman una unidad jurídica inescindible cuando coinciden en el mismo sentido, es decir que en sus aspectos, motivaciones y resoluciones que no se contrapongan, conforman un solo cuerpo, característica de la cual surge el postulado de la doble presunción de acierto y legalidad, o más claramente, de unidad jurídica de la decisión (39)”.

43 Acerca de este principio consúltese: Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, Auto de 09 de diciembre de 2010, radicado 33210; Auto de 21 de noviembre de 2002, radicado 14147; Auto de 16 de septiembre de 2008, radicado 30129; Auto de 1 de julio de 2009, radicado 31338; Auto de 8 de julio de 2009, radicado 31085.

1.3 No se atacan los demás medios de prueba

De conformidad con el principio de necesidad de la prueba⁴⁴, la sentencia debe estar fundamentada en los medios aportados al proceso, los cuales, por lo general, son múltiples. Así que, cuando se alega un falso juicio de legalidad y se obtiene la exclusión de un medio de prueba que fue irregularmente practicado o ilícitamente obtenido, el casacionista debe pronunciarse frente a los medios de prueba restantes, salvo que no haya más, y demostrar que el conjunto probatorio que permaneció incólume no es suficiente para superar el estándar de prueba para condenar, pues de nada sirve la exclusión de un medio de prueba si con los demás alcanza para sostener el fallo.

1.4 No se indica la finalidad del fallo de casación

La anulación de un fallo después de tramitadas las dos instancias debe responder a la satisfacción de un interés que, en los términos del Código de Procedimiento Penal (CPP), puede ser la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos o la unificación de la jurisprudencia⁴⁵. El casacionista tiene la carga de manifestar cuál o cuáles son las finalidades que pretende con la interposición del recurso⁴⁶, sin que para ello sean necesarias extensas acotaciones, sino la indicación concreta del objetivo que se persigue con la anulación del fallo.

1.5 No se selecciona ninguna causal de casación

El CPP consagra las causales⁴⁷ para interponer el recurso de casación, lo cual, además de ser una de las diferencias entre éste y la apelación que no dispone de causales específicas de procedibilidad, es un requisito mínimo de argumentación porque es el cimiento a partir del cual se construye toda la alegación de recurso. Por ende, más que una mera formalidad, la selección de la causal debe ser vista como una estrategia para darle cohesión al escrito⁴⁸. También se debe recordar que la lista de las causales tiene naturaleza taxati-

44 Véase (Parra, 2009, p. 68).

45 Artículo 180 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal (CPP).

46 Ya que si se establece que no se requiere del fallo para cumplir alguna de las finalidades, el recurso se inadmite, tal como lo preceptúa el artículo 184 del CPP.

47 Artículo 181 del CPP.

48 Además, de ser una exigencia de admisibilidad, según el artículo 184 del CPP.

va, esto es, únicamente se pueden utilizar las previstas en el Código, así que, no es de recibo por la Corte Suprema de Justicia la creatividad jurídica en este aspecto, y debe el casacionista ceñirse a las causales predeterminadas.

1.6 Indebida selección de la causal

En términos generales, las causales de casación responden a errores de derecho, hecho y procedimiento. Una vez definido a cuál de estos ámbitos se adecúa el defecto identificado en la sentencia, el casacionista tendrá que seleccionar una causal, pero no de manera aleatoria, sino acorde con lo indicado en precedencia. El CPP dispone de cuatro causales: primera, referida al derecho; segunda, al debido proceso; tercera, a los hechos; cuarta, a la reparación integral. Cada una de las causales consagradas en el CPP tiene una razón de ser, y cuando es debidamente argumentada le brinda coherencia y cohesión a la demanda, por ejemplo, si el recurrente alega la aplicación indebida de una norma, se debe aceptar que los hechos fueron correctamente asumidos por el juez, así que, no se puede, al mismo tiempo, manifestar un defecto fáctico. En los casos en los cuales la selección de la causal es incorrecta, pero la sustentación está debidamente argumentada y queda probado el error trascendente, la Corte asume la corrección del error y adecúa la causal, sin embargo, esto no es común porque, generalmente, la indebida selección de la causal conlleva falencias en la sustentación.

1.7 No se desarrolla un cargo

Para una adecuada postulación del recurso de casación es útil la distinción entre causales y cargos. Aquéllas son los motivos que establece el CPP para la procedencia del recurso, en tanto que, los cargos son las censuras específicas que se alegan contra la sentencia, pero siempre al amparo de la respectiva causal, pues constituye el marco dentro del que se desarrolla la crítica. En una misma causal se pueden desplegar varios cargos, siempre y cuando no sean contradictorios para evitar vulnerar el principio lógico de no contradicción⁴⁹, en dichas circunstancias lo adecuado es presentarlos de forma independiente y organizados como principal y subsidiario, según el principio de prioridad. Al respecto, Ballén (1999, p. 277) entiende por *causales de casación*, las diferentes circunstancias o motivos previamente establecidos

49 Consúltase (Montealegre, 2007) para un estudio del principio lógico de no contradicción en el recurso de casación penal.

por el legislador para la pertinencia del recurso extraordinario; y por *cargo*, la réplica, objeción o censura que el recurrente hace al juicio del fallador de instancia con miras a que la Corte Suprema le restaure el derecho presuntamente quebrantado por la sentencia que impugna.

1.8 Violación a la corrección material del fallo

Una de las manifestaciones del principio de lealtad procesal en el trámite de cualquier medio de impugnación es el respeto por la realidad de lo acontecido en el proceso y la literalidad de lo expresado en el fallo recurrido. A veces, los casacionistas presentan los hechos o el trámite surtido de una manera que no se corresponde con la realidad, a fin de buscar el estudio del caso; esto constituye un acto de mala fe, reprochable en toda actuación judicial. En este sentido, el casacionista tiene el deber de indicar lo más fiel posible lo sucedido en el proceso, o aquello que manifestó el juez en la sentencia, evitando la tergiversación, ya sea de manera intencional o por un descuido en la presentación del recurso.

1.9 Falta de interés para recurrir

La legitimación para interponer el recurso radica en que el actor tenga interés⁵⁰ porque, entre otras razones, sufrió un perjuicio, atacó el error en el momento procesal oportuno, o en los eventos de terminación anticipada del proceso por allanamiento o preacuerdo le fue desconocida alguna garantía constitucional. Bajo esta perspectiva, es común que se cometan errores del siguiente tenor: i) existencia de un error pero no de un perjuicio. En el trámite el proceso se pueden cometer múltiples yerros, pero no todos ocasionan daños a los intereses de las partes e intervinientes, pues a veces son meras formalidades que no deben prevalecer sobre el derecho sustancial, de modo que, para que exista interés para casar es necesario demostrar que el error implicó un perjuicio resarcible; ii) se demuestra un defecto procesal pero convalidado por dejar fenecer la oportunidad para alegarlo. Uno de los principios procesales es el de preclusividad, según el cual la crítica de un acto procesal se debe realizar en el momento oportuno, so pena, de que concluya la facultad para hacerlo. Por ejemplo, la competencia del juez de conocimiento por el factor territorial se prorroga, sino es discutida por alguna de las par-

50 Véase (Rodríguez, 2008, pp. 102–116).

tes en la audiencia de acusación, salvo que devenga por el factor subjetivo o esté radicada en un funcionario de superior jerarquía; ocurre lo mismo cuando los casacionistas controvierten ante la Corte Suprema de Justicia asuntos que fueron objeto de pronunciamiento en la primera instancia, pero que la parte no abordó en apelación; iii) buscar una oportunidad en casación para retractarse. Si el procesado de manera libre, informada y voluntaria se allana a los cargos o celebra un preacuerdo con la fiscalía, sabe que esta decisión es seria, por lo tanto, no puede hacer uso de la casación para dejar sin efectos aquellos actos, a menos que, con estas figuras se haya vulnerado alguna garantía constitucional irrenunciable, como la legalidad de la pena.

1.10 No se demuestra la existencia del error

En la sustentación del recurso de casación es necesario demostrar y argumentar suficientemente la existencia de un error jurídico, probatorio o procedimental⁵¹. No se exigen extensos escritos, que en muchos casos se tornan repetitivos y de pesada lectura, sino enfocarse en mostrar cómo la sentencia acusada contiene decisiones que no corresponden con los hechos, el conjunto normativo o el rito procesal, lo que lleva a perjudicar los intereses de las partes e intervinientes. Así, cuando se alegan errores sobre la valoración probatoria, el casacionista debe acreditar los errores cometidos por los jueces de instancia en dicha labor intelectual, y luego, indicar cómo se debían valorar correctamente los medios de prueba.

1.11 Falta de sustentación de la trascendencia del error

Sin lugar a dudas una de las principales razones de inadmisión de los recursos de casación tiene que ver con la trascendencia del error. Además de probar, según lo visto anteriormente, que en el fallo se presentó un error, éste debe tener una calificación para ser tenido en cuenta en el recurso extraordinario: trascendencia⁵². En términos sencillos, ésta se da, entre otros, cuando

51 Ya que, como lo argumenta Pérez Pinzón (2014): “La casación nació, y así es hoy, para vigilar las decisiones, en especial las sentencias, y para enmendar las faltas que los jueces puedan cometer al emitirlas. Por ello procede cuando el proveído que se recurre ha incurrido en yerros. El recurso, se repite, es entonces problemas de fallas. Cuando el juez extraordinario casa la sentencia lo hace porque la halla afectada de incorrecciones o desaciertos (81)”.

52 Expresa Fierro-Méndez (2013) que lo ostensible del error debe: “resultar de contraevidencias notorias y patentes, ya que la equivocación debe ser protuberante y

se vulnera una garantía debida a una de las partes, y con esto se le ocasiona un perjuicio, o se agrava su situación, por ejemplo, el procesado que por una aplicación indebida de las normas que consagran la manera de imponer las penas en casos de concurso de delitos es condenado a cumplir más años de los que legamente el Código Penal consagra, en este caso, es evidente que el hecho de ser obligado a estar en prisión más tiempo del legal es un error trascendente, ya que son bien conocidos los grandes costos personales que implica la restricción de la libertad en estos lugares. De este modo, el casacionista debe mostrarle a la Corte Suprema de Justicia, que una vez suprimido el error, la situación del recurrente cambia y le resulta más favorable, o se restablece la formalidad sustancial pretermitida.

1.12 Argumentación insuficiente

En la sustentación de la demanda de casación se debe realizar un esfuerzo argumentativo⁵³ superior a la apelación, debido a que la sentencia impugnada se presume acertada por haber sido el resultado de dos instancias judiciales; por ello, y de acuerdo con la complejidad del asunto que se esté debatiendo debe ser la calidad de los argumentos presentados. La suficiencia de la argumentación no está referida a cierto número de páginas, atiborradas citas jurisprudenciales o a una cierta cantidad de referencias bibliográficas como si se tratara de un texto de investigación científica, sino al abordaje serio y fundamentado del centro de la controversia que responda a las exigencias de la argumentación jurídica. No basta entonces, con alegar que una sentencia presenta defectos fácticos o jurídicos, sin indicar de manera específica en qué consisten, la forma en que se presentaron y cómo se pueden subsanar.

1.13 Violación del principio lógico de no contradicción

De forma reiterada los impugnantes desatienden este principio que debe estar presente no sólo en la casación, sino en la sustentación de cualquier recurso⁵⁴. En casación elevan peticiones que se excluyen entre sí, seleccionan causales que van en contra de la sustentación del cargo, o dentro del cargo

aparecer a primera vista. Por eso se trata de una falla, si se quiere tan intolerable, que la simple observación del expediente ponga de manifiesto con absoluta certeza (34)".

53 Véase (Moreno, 2013, p.100).

54 Montealegre (2007) manifiesta: "Así, es claro que el principio de no contradicción, por ser de naturaleza lógica, necesariamente debe ser observado por todos los

hacen argumentaciones contradictorias, por ejemplo, se alega que un medio de prueba fue ilegalmente excluido del acervo probatorio y que también fue erradamente valorado, lo cual le resta calidad jurídica y argumentativa al recurso.

1.14 Vulneración de los principios de autonomía y relevancia

En virtud de que cada una de las causales de casación tiene su propia naturaleza, es decir, referida a los hechos, al derecho o al procedimiento, se debe respetar dicha estructura en la sustentación del cargo, así que cuando se hace la selección de una causal de derecho es obligatorio respetar los hechos tal como fueron determinados por el juez, por tratarse de una discusión estrictamente jurídica. Así que, no se pueden censurar aspectos como el peso probatorio asignado a cada medio o la inferencia probatoria construida, etc. En tratándose, de la existencia de varios errores en la sentencia impugnada, se debe elegir la correspondiente causal y desarrollar los cargos separadamente. El orden de sustentación de los cargos será acorde con la importancia de éstos⁵⁵. Por ejemplo, si se alude a la violación del debido proceso por la prescripción de la acción penal y un defecto de valoración probatoria, va primero el cargo por vicios en el procedimiento, porque en caso de que se demuestre que sí ocurrió se decreta la cesación del proceso penal lo que impide el análisis de los medios de prueba, a menos que éstos signifiquen la absolución por duda o inocencia, pues, en tal evento debe prevalecer la absolución⁵⁶.

operadores jurídicos. Sin embargo, este principio no niega la posibilidad de plantear dos o más razonamientos coherentes y formalmente válidos, siempre y cuando se expongan de modo disyuntivo. En otras palabras, el principio lógico de no contradicción, bajo la óptica de las respuestas razonables en el derecho, sí permite formular cargos excluyentes en casación, en la medida en que uno se proponga como principal y el otro, o los otros, como razonamientos subsidiarios o alternativos” (512).

55 Velásquez (2012) arguye: “En virtud del principio de prioridad, el casacionista debe presentar esos cargos en un orden lógico, que facilite el trabajo de la sala de casación penal, esto es, que aquella censura que contenga una mayor cobertura, una mejor amplitud, sea postulada en un comienzo, para que la Corte la considere preferente, prioritariamente, de tal manera que de prosperar, no haya lugar a la consideración de las restantes. El postulado, en consecuencia, determina una clara forma de economía procesal (78)”.

56 Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, Auto de 5 de mayo de 2010, radicado 30948.

1.15 Presentación de un recurso de instancia

Sin perjuicio de las críticas que se puedan hacer frente a la naturaleza extraordinaria del recurso de casación; legal y jurisprudencialmente está caracterizado de esta forma⁵⁷, de ahí, que los casacionistas deben respetar esta configuración y ceñirse a los requisitos mínimos que lo hacen diferente del recurso de apelación. No es suficiente para casar un fallo presumido legal y acertado la mera enunciación de críticas deshilvanadas, con importantes defectos argumentativos, sin seleccionar causal alguna, ni desarrollo de cargos concretos o que únicamente buscan mostrarle a la Corte Suprema una argumentación diversa a la de los jueces⁵⁸, omitiendo la prueba del error trascendente que llevó a la violación de una norma de carácter sustancial.

57 Sobre el carácter excepcional del recurso: “ Si la Corte optara por contestar a fondo los cargos formulados de esta manera, interpretando, corrigiendo y complementando las falencias de la demanda, convertiría el recurso extraordinario de casación en una instancia más, no obstante que los procesos penales, ordinariamente deben culminar en la sentencia de segunda instancia ejecutoriada. El acceso a un recurso adicional, extraordinario, no puede sino obedecer a una razón excepcional con una finalidad igualmente especial. Esas características tan particulares del recurso de casación, están taxativamente señaladas en la ley y han sido objeto de reiterada y unificada jurisprudencia de la Corte Suprema. Por tales razones es elemental que el recurso deba ser rogado y, además, razonadamente sustentado por el recurrente, de ahí que el escrito que lo contiene no sea de libre formulación, por cuanto requiere de calidad, precisión, lógica y conocimiento de los diferentes aspectos jurídicos que se liberan para quebrantar un fallo que reclama firmeza. Tratándose de un recurso extraordinario, exige un método propio, que se sustenta en el interés jurídico de lo demandado y en el cumplimiento de determinadas cargas procesales para el recurrente que actúa como parte actora del recurso”. Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, sentencia de 24 de octubre de 2002, radicado 14083.

58 Indica la Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, en sentencia de 07 de noviembre de 2002, radicado 11614: “Ante todo, es necesario reiterar, una vez más, que la casación no es una tercera instancia, donde en forma libre se puedan hacer toda clase de cuestionamientos a una sentencia que, por ser la culminación de todo un proceso, está amparada por la doble presunción de acierto y legalidad, sino que se está en presencia de un medio de impugnación extraordinario y rogado, en el que sólo es posible acusar los errores de juicio o de procedimiento cometidos por el fallador, al tenor de los motivos expresa y taxativamente señalados”. Más adelante, la Corte dice: “El éxito de la demanda no depende de lo extenso del discurso, ni de la cita de autores, ni de las múltiples críticas procesales y probatorias, sino de la clara y precisa demostración de los desatinos cometidos por el sentenciador”.

2. Reglas mínimas para presentar el recurso de casación penal

Después de identificadas las partes e intervinientes, relatados los hechos, la actuación procesal y la finalidad del recurso, se elige la causal. En el marco de ésta, se anuncia, fundamenta y demuestra el cargo; posteriormente, se refiere la trascendencia del error; por último, se realiza la petición.

2.1 Causal primera de casación

A través de esta vía se hacen alegaciones relativas a errores cometidos frente al derecho⁵⁹. El recurrente critica la sentencia del Tribunal por haber violado de manera directa una norma sustancial, en tanto, dejó de aplicar, aplicó indebidamente o interpretó de manera errada una norma del bloque constitucional o legal, llamada a regular el caso. Tres son las modalidades de esta causal: falta de aplicación, aplicación indebida e interpretación errónea.

2.1.1 Falta de aplicación

Esta vía se elige cuando el juez al resolver el caso deja de aplicar la consecuencia jurídica que consagra una norma en cuyo supuesto de hecho le-

59 Sobre la técnica para desarrollar esta causal se consultaron, entre otros, los siguientes autos de inadmisión de casación emitidos por la Corte Suprema de Justicia de Colombia: Auto N° 35333 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 35832 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 36058 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 36727 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 37547 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 37896 del 08 de octubre de 2013; Auto N° 38042 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 39142 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 39187 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39362 del 27 de noviembre de 2013; Auto N° 39449 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39467 del 11 de noviembre de 2013; Auto N° 39503 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39560 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39640 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39681 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39738 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39788 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39909 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 39943 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39950 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39980 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39982 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 39993 del 27 de noviembre de 2013; Auto N° 40070 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40097 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 40102 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 40129 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40239 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40352 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40384 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40403 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40404 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40449 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40477 del 28 de diciembre de 2013; Auto N° 40510 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 40540 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40560 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40608 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40621 del 09 de octubre de 2013.

gal se adecuan los hechos del caso. Aunque pasible de múltiples críticas, el silogismo judicial es una herramienta sencilla para comprender la técnica de esta modalidad, porque el recurrente debe tomar como base lo declarado como verdadero en la premisa menor del fallo, es decir, no se controvierten las afirmaciones sobre los hechos tenidas por verdaderas por el juez, ni el valor suasorio asignado a cada medio de prueba, pues la disconformidad gira en torno a la premisa mayor, esto es, el componente jurídico del silogismo.

Para la prosperidad de la censura el casacionista debe indicar, además de la finalidad del fallo: i) los hechos probados en el caso; ii) las inferencias probatorias construidas por el juez; iii) la norma en cuyo supuesto de hecho se adecuan los hechos del caso; iv) por qué los hechos del caso se adecuan al supuesto de hecho legal; v) cuál fue la consecuencia jurídica dejada de aplicar; vi) mostrar la trascendencia del error.

2.1.2 Aplicación indebida

El recurrente debe acudir a esta modalidad cuando el juez sí aplicó una norma jurídica, pero que no se adecua correctamente a los hechos del caso, por lo que deviene en incorrecta la declaración del efecto jurídico. Existe un yerro de selección normativo por parte del juez, de modo que, al igual que en la falta de aplicación, el recurrente debe respetar el material fáctico, y después de la finalidad del recurso, tiene la carga de alegar: i) la norma en la cual se subsumieron indebidamente los hechos del caso; ii) las razones por las cuales los hechos del caso no son un tipo de los que consagra genéricamente el supuesto de hecho legal; iii) la norma pertinente que se dejó de aplicar como consecuencia de la aplicación indebida; y por último; iv) la trascendencia del error y la petición.

2.1.3 Interpretación errónea

A partir de la disposición legal, el juez extrae la norma para el caso. En este trabajo de descubrimiento normativo el funcionario puede errar, porque extrae consecuencias jurídicas que no están contempladas en la disposición, se excede en ellas, o asume un sentido contrario a lo que expresamente consagra el texto. En la fundamentación del cargo, el casacionista debe mostrar, aunado a la finalidad del fallo: i) la disposición normativa en la cual se adecuaron los hechos; ii) cuál es el alcance que le dio el juez a la norma; iii) cuál es el alcance correcto de la norma; iv) denotar la trascendencia del error.

2.2 Causal segunda de casación

Se trata de una causal sobre un error procesal que no tiene en consideración el fondo del asunto⁶⁰. Es importante que para el desarrollo de los cargos se tenga el suficiente conocimiento sobre los principios que rigen las nulidades, como el de especificidad, trascendencia, convalidación, protección y conservación⁶¹. Asimismo, de las garantías constitucionales de las partes e intervinientes en el proceso penal, por ejemplo, la doble instancia, motivación del fallo⁶², no reforma en peor y la congruencia del fallo. Lo anterior, porque esta causal presenta dos modalidades: el debido proceso estructural y el debido proceso como garantía⁶³. De modo que, el casacionista tiene la carga de identificar por cuál de las dos modalidades va a dirigir la estructuración del cargo, además de la finalidad del fallo. Si es por la primera, debe

60 Sobre la técnica para desarrollar esta causal se consultaron, entre otros, los siguientes autos de inadmisión de casación emitidos por la Corte Suprema de Justicia de Colombia: Auto N° 40629 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40631 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40680 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40684 del 02 de febrero de 2013; Auto N° 40697 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40711 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40732 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40747 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40748 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40766 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40781 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40811 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40814 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40840 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40850 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40859 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40920 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 40922 del 28 de diciembre de 2013; Auto N° 40926 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40935 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40936 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40937 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40954 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40978 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41037 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41077 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41083 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 41089 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41158 del 25 de septiembre de 2013; Auto N° 41164 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41221 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41234 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41236 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41238 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41265 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 41291 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41300 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41303 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41318 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41396 del 18 de 2013; Auto N° 41424 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41456 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41475 del 09 de octubre de 2013.

61 Consúltase (Olmedo, 1983), (Rojas, 1997), (Maier, 1980), (Morelo, 1980), (Novoa, 210).

62 Consúltase (Ramírez, 2011, p. 128).

63 Al respecto, Fernández (2007) denota: [...] la causal segunda se refiere a dos clases de yerro del juzgador: los que afectan la estructura sustancial del proceso, y los que lesionan las garantías debidas a cualquiera de las partes. En el primer evento no se

enunciar: i) la norma que regula el rito procesal; ii) la etapa en la cual se presentó el defecto; iii) la forma como se presentó el defecto; iv) la manera como debe recomponerse la serie procesal; v) y el respeto por los principios que rigen las nulidades. En tratándose de la segunda, expresar: i) cuál fue la garantía vulnerada; ii) la fundamentación de la garantía; iii) en cuál acto procesal se produjo la vulneración; iv) la forma de resarcir el perjuicio; v) la trascendencia del error.

2.3 Causal tercera de casación

Mientras que en la causal primera, la violación de la norma sustancial es de manera directa por vía de un defecto jurídico, en esta, la violación es indirecta porque se trata de un defecto fáctico que incidió en la norma sustancial^{64, 65, 66}. En la causal se distinguen varias modalidades o falsos juicios, a saber: de existencia, identidad, raciocinio, legalidad y convicción.

trata de cualquier irregularidad en el trámite, sino de ataques sustanciales que desdibujan el camino procesal trazado por el legislador para el juzgamiento, de tal entidad que invalidan la actuación. En el segundo la irregularidad lesiona, dada su gravedad, alguno de los derechos de los intervinientes, afectando el debido proceso al desconocerse o menoscabarse las garantías que la ley acuerda para las partes” (167).

- 64 Sobre la técnica para desarrollar esta causal se consultaron, entre otros, los siguientes autos de inadmisión de casación emitidos por la Corte Suprema de Justicia de Colombia: Auto N° 41487 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41494 del 06 agosto de 2013; Auto N° 41518 del 20 de diciembre de 2013; Auto N° 41522 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41543 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41632 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41637 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 41683 del 13 de noviembre de 2013; Auto N° 41684 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41693 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 41730 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41734 del 20 de octubre de 2013; Auto N° 41768 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41770 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41776 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41779 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41904 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41913 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41914 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41924 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41925 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41934 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41979 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42008 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42017 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42047 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42090 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42111 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42145 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42180 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42183 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42198 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42218 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 42229 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42240 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42251 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42262 del 11 de diciembre de 2013; Auto N°

2.3.1 Falso juicio de existencia

Por mandato del principio de necesidad de la prueba todos los hechos que el juez declare como verdaderos deben estar acreditados por medios de prueba, así como también, por disposición del derecho fundamental a la prueba, los medios de prueba aportados por las partes, y debidamente practicados, deben ser valorados racionalmente. Según esto, la modalidad se puede presentar de dos maneras: suposición u omisión. En la primera, el juez da por

42090 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42111 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42145 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42180 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42183 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42198 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42218 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 42229 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42240 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42251 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42262 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42273 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42288 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42304 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42324 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42341 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42361 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42364 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42385 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42436 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42448 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42485 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42537 del 20 de noviembre de 2013. Auto N° 42549 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42551 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42597 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42598 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42605 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42657 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42663 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42665 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42671 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42689 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42702 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42736 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42737 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42750 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42755 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42770 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42792 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42802 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42855 del 18 de diciembre de 2013.

- 65 Resulta útil para la prosperidad del recurso distinguir entre las cuestiones de hecho y de derecho de la sentencia que se pretende casar. Ya que, como destaca Ezquiaga (2000): “[...] en el proceso es importante distinguir en todo momento los elementos de hecho y los de derecho ya que la sentencia judicial debe pronunciarse en su motivación separadamente sobre ambos para luego, en su parte dispositiva, ponerlos en conexión y dar al litigio una solución ajustada a Derecho, es decir disponer para esos hechos la consecuencia jurídica que una norma válida del sistema contempla para ellos. Es también corriente afirmar que la sentencia posee esa estructura debido a que debe reflejar en su motivación los elementos que intervienen en la decisión judicial: un silogismo formado por una norma jurídica como premisa mayor (el elemento jurídico de la decisión), un conjunto de hechos particulares como premisa menor (el elemento fáctico de la decisión) y una conclusión que asigna a estos hechos la consecuencia jurídica prevista por la norma” (p. 66).

- 66 Consúltense (Bacigalupo, 1994), (De Midón, 2001), (Nieva, 2007), (Taruffo, 2006).

verdadero un hecho con base en un medio de prueba que no existe en el proceso. En el segundo, a pesar de que el medio de prueba existe material y jurídicamente en el proceso, el juez no da por verdadero un hecho porque asume que no hay medios para acreditarlo. En la demostración del error, el casacionista debe, aunado a la finalidad del fallo, indicar: i) objetivamente cuál fue el hecho que se dio por probado suponiendo la existencia de un medio de prueba que lo acredita en debida forma, cuando es por suposición, o cuál fue el hecho que no se dio por probado, a pesar de que existe el medio de prueba que lo acredita, para los casos de omisión; ii) realizar una nueva valoración probatoria, sustrayendo el medio de prueba supuesto, o teniendo en cuenta el omitido; iii) demostrar que la suposición u omisión implican una indebida o falta de aplicación de una norma sustancial; iv) demostrar la trascendencia del error y la petición.

2.3.2 Falso juicio de identidad

El juez al momento de la valoración aprehende un medio de prueba que legal y materialmente hace parte del acervo, pero lo tergiversa, cercena o adiciona. Ocurre lo primero, cuando se distorsiona lo que materialmente indica el medio de prueba, por ejemplo, citar de manera descontextualizada lo declarado por un testigo. Lo segundo, si el juez recorta una parte esencial de lo que objetivamente indica el medio. Lo tercero, cuando el juez agrega contenido al medio de prueba.

En la presentación del recurso el recurrente tiene la carga de demostrar: i) el contenido material del medio de prueba que alega fue tergiversado, cercenado u adicionado; ii) lo indicado objetivamente por el juez sobre el contenido del medio de prueba; iii) demostrar el sentido en que el medio fue tergiversado, cercenado u adicionado; iv) expresar cuál es el sentido o contenido correcto del medio de prueba; v) realizar una valoración probatoria en la cual se demuestre que el defecto tuvo incidencia en los demás medios y la determinación de los hechos centrales del caso; vi) argumentar la trascendencia del error y la finalidad de la casación.

2.3.3 Falso raciocinio

En el proceso de valorar los medios de prueba el juez debe hacer uso de la sana crítica, que está integrada, entre otros, por las máximas de la experiencia, reglas de la lógica y las leyes científicas. Cuando irrespeto alguno de

estos criterios o construye inferencias⁶⁷ que no son el resultado lógico de los medios de prueba, se puede censurar el fallo en casación, pero sin tratar de imponer un particular criterio o método de valoración frente a lo realizado por los jueces de instancia; tampoco, el mero disenso sobre el peso probatorio asignado a los medios, pues el juez no está atado a preceptos legales o sistemas específicos que le ordenan la forma de valorar los medios de prueba o su mérito probatorio, sin que ello implique arbitrariedad.

Por lo anterior, el casacionista tiene la responsabilidad de manifestar, además de la finalidad del recurso: i) qué dice objetivamente el medio de prueba valorado; ii) cuál fue la inferencia probatoria construida por el juez a partir del medio; iii) cuál fue el mérito demostrativo otorgado al medio de prueba; iv) cuáles fueron los criterios usados para valorar el medio de prueba; v) cuál fue la máxima de la experiencia, la regla lógica o la ley científica vulnerada por el juez en la valoración de la prueba; asimismo, vi) indicar cuál es la máxima de la experiencia, la regla lógica o la ley científica que se debió utilizar, o el alcance correcto que se le debía dar al criterio utilizado; vii) demostrar cómo la valoración irracional del medio de prueba incidió en la valoración de los demás; y viii) argumentar la trascendencia del error y la finalidad del fallo.

2.3.4 Falso juicio de legalidad

A través de esta modalidad se busca atacar la juridicidad del medio de prueba⁶⁸, esto es, la legalidad y la licitud, ya sea porque se excluye sin que legalmente fuera procedente, o no se excluye un medio de prueba que fue irregularmente practicado o ilícitamente aducido. En la demanda de casación se tiene en cuenta: i) el medio de prueba en concreto que erróneamente fue tenido por legal o ilegal, según sea la clase de error; ii) las normas vulneradas en la aducción del medio de prueba que son la fuente de su irregularidad, o los

67 Sobre el concepto de inferencia probatoria, González (2013) la define en los siguientes términos: “Probar un hecho consiste en mostrar que, a la luz de la información que poseemos, está justificado aceptar que ese hecho ha ocurrido. Se trata, por tanto, de un tipo de razonamiento en el que podemos distinguir varios elementos: la hipótesis sobre el hecho que queremos probar, la información (acerca de otros hechos más o menos directamente vinculados con el primero) de la que disponemos (que podemos llamar indicios o *las pruebas*) y una relación entre la hipótesis y los indicios. Podemos llamar a este razonamiento “inferencia probatoria” (75).

68 Consúltense (Guariglia, 2004), (Miranda, 1999), (Beling, 2009), (Peralta, 2009), (Fierro-Méndez, 2006), (Fierro-Méndez, 2010).

fundamentos normativos que sí le brindan legalidad al medio erróneamente excluido; iii) demostrar cómo la indebida exclusión o inclusión del medio de prueba afectó la valoración de los demás medios de prueba y fue relevante para la decisión; iv) argumentar la finalidad del fallo.

2.3.5 Falso juicio de convicción

Se presenta cuando el juez no sigue las regulaciones legales sobre el peso probatorio que le debe dar a cada medio al momento de la valoración. En los ordenamientos en los cuales el mérito probatorio se designa previamente por el legislador, la valoración judicial se denomina sistema de prueba tasada, mientras que en aquellos en los cuales dicho mérito es asignado por el juez, se llaman sistemas de libre valoración⁶⁹. En Colombia, la valoración judicial se rige por este último, es decir, que el funcionario no está limitado, en general, por las previsiones legales, sino que debe guiarse por la sana crítica. Por ello, se afirma que el falso juicio de convicción no se alega en el ordenamiento procesal colombiano porque la valoración probatoria es libre; sin embargo, hay una modalidad de este falso juicio nombrado tarifa legal negativa, establecida en el artículo 381 del CPP que prohíbe sustentar una condena solamente con pruebas de referencia, de este modo, el legislador le restringe el peso a este tipo de pruebas, aspecto que no puede ser desconocido por el juez. En la sustentación del recurso por esta modalidad, se debe indicar: i) el medio de prueba valorado; ii) el valor que le dio el juez al medio de prueba; iii) la norma que prescribe el peso probatorio del medio; iv) la manera como el juez vulneró la prescripción legislativa; v) la valoración correcta del medio de prueba y los demás medios del acervo, de conformidad con la tarifa legal; v) argumentar la trascendencia del error y la finalidad del fallo.

3. Conclusiones

La casación penal es un recurso de carácter extraordinario, por ende, su fundamentación responde a criterios diversos a los medios de impugnación de instancia, como la apelación, pues la sentencia se presume acertada y legal. De modo que, no es la mera discrepancia del actor con el fallo una razón suficiente para anularlo, sino la demostración de un error trascendente.

69 Véase (Parra, 2009), (Gascón, 1999), (Ferrer, 2007), (Igartua, 1995), (Jaén, 2000), (Nieva, 2010).

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal no incurre en formalismo en la inadmisión de los recursos de casación. En ninguno de los autos analizados la Corte fundamentó su inadmisión de no realizar un estudio de fondo del caso por incumplimiento de requisitos meramente formales, por ejemplo omitir la cita de alguna norma jurídica, lo que anteriormente se denominaba la construcción de una proposición jurídica completa; tampoco se evidenció que la Corte inadmitiera el recurso por una indebida selección de la causal, aun cuando fuera evidente el error trascendente y suficiente la argumentación de la demanda.

En Colombia, los recurrentes no respetan la técnica de casación penal, y reiteradamente la confunden con un recurso de instancia, en el cual basta con presentar argumentos alternativos a la decisión del juez sin que se necesite demostrar un error trascendente. Así que, por lealtad procesal y honestidad profesional se debe entender que no todas las decisiones son pasibles del recurso de casación.

El conocimiento de las exigencias mínimas para sustentar el recurso de casación penal es necesario para garantizar el pleno desarrollo de la defensa técnica pues le brinda una nueva oportunidad al procesado para obtener una sentencia justa. Asimismo, la Fiscalía General de la Nación, como titular de la pretensión punitiva del Estado, puede buscar que en el fallo de casación se declare la responsabilidad penal del enjuiciado; y las víctimas, en calidad de perjudicados con la conducta punible, conseguir el respeto de sus derechos a la verdad, justicia y reparación.

Los requisitos técnicos para recurrir en casación no constituyen una vulneración al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, porque éste no es un derecho absoluto, sino que admite regulación, la cual busca la preservación de los actos procesales que han sido controlados en dos instancias judiciales, y por ende, deben permanecer indemnes, salvo que se demuestre la existencia de un error trascendente. Además, el derecho del procesado a controvertir la sentencia penal queda satisfecho con la apelación, que en el proceso penal colombiano procede para todos los delitos y sin que exista limitación alguna sobre las cuestiones de hecho o de derecho.

Entre las exigencias mínimas para la presentación de la demanda de casación, el recurrente debe estar legitimado en la causa, interponer y sustentar el recurso en la oportunidad procesal indicada, expresar la finalidad del fallo, seleccionar una de las causales de casación, desarrollar un cargo, realizar una argumentación suficiente y demostrar la existencia de un error trascendente en virtud del cual se explique la decisión del juez, de modo que, subsanado el fallo, la situación del recurrente cambia favorablemente.

Referencias bibliográficas

- Bacigalupo, E. (1994). *La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Beling, E. (2009). *Las prohibiciones probatorias*. Bogotá: Temis.
- De Midón, G. (2001). *La casación: control del juicio de hecho*. Santa Fe: Rubizani Culzoni.
- Doxa. (2005). *Cuadernos de filosofía del derecho*. Alicante: Universidad de Alicante, pp. 93–155.
- Ezquiaga, F. J. (2000). “*Tura novit curia*” y aplicación judicial del derecho. Valladolid: Lex Nova, p. 66.
- Fernández, H. (2007). *La casación en el sistema penal acusatorio*. (4ª ed.). Bogotá: Leyer, p. 167.
- Fierro-Mendez, H. (2006). *Descubrimiento inevitable y expectativa razonable*. Bogotá: Doctrina y Ley.
- _____. (2010). *La prueba ilícita e ilegal: efectos jurídicos en el proceso penal*. Bogotá: Leyer.
- _____. (2013). Casación y revisión penal. Bogotá: Leyer, pp. 34,39.
- Gascón, M. (1999). *Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba*. Madrid: 1999.
- _____. (2012). *Cuestiones probatorias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 58.
- González, D. (2013). *Quaestio facti: ensayos sobre prueba, causalidad y acción*. México: Fontamara, p. 75.
- Guariglia, F. (2005). *Concepto, fin y alcance de las prohibiciones de valoración probatoria en el procedimiento penal: una propuesta de fundamentación*. Paraná: Editores del Puerto.
- Igartua, J. (1995). *Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Jaén, M. (2000). *Los principios de la prueba en el proceso penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Laudan, L. (2011). *El estándar de prueba y las garantías en el proceso penal*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Maier, J. (1980). *Función normativa de la nulidad*. Buenos Aires: Depalma.
- Miranda, M. (1999). *El concepto de prueba ilícita y su tratamiento en el proceso penal*. Barcelona: J.M. Bosch.
- Montealegre, E. (2006). *El principio lógico de no contradicción en el recurso de casación penal. Una perspectiva desde la teoría jurídica*, En: *La protección de los derechos fundamentales y la misión asignada a la jurisdicción ordinaria, antes y después de la Constitución de 1991. Presente y futuro del recurso de casación- en el derecho colombiano y comparado-IX Encuentro de la jurisdicción ordinaria*. I Congreso de la Corte Suprema de Justicia, Bogotá: Nomos Impresores, pp. 511–512.

- Moreno, L.G. (2013). *La casación penal: teoría y práctica bajo la nueva orientación constitucional*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, p.100.
- Morelo, A. (1980). *Estudios de nulidades procesales*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Murcia, H. (1999). *Recurso de casación civil*. (5ª ed.). Bogotá: Gustavo Ibañez, p. 277.
- Nieva, J. F (2007). *La valoración racional de la prueba*. Madrid: Marcial Poin.
- Nieva, J. (2010). *La valoración de la prueba*. Madrid: Marcial Poin.
- Novoa, N. A. (2010). Nulidades en el procedimiento penal: actos procesales y actos de prueba. (4ª ed.). Bogotá: Dike.
- Olmedo, C. (1983). *Derecho procesal: estructura del proceso*. Buenos Aires: Depalma.
- Parra, J. (2009). Manual de derecho probatorio. (17ª ed.) Bogotá: Ediciones del profesional, p. 68.
- Pérez, A.O (2014). *Introducción al estudio de la casación penal*. Bogotá: Temis, p. 81.
- Pérez, J.S. (1989). *Lógica, sentencia y casación*. Córdoba: Alveroni.
- Ramírez, Y. (2011). *Casación penal*. Bogotá: Leyer, p. 128.
- Rodríguez, O. (2008). *Casación y revisión penal: evolución y garantismo penal*. Bogotá: Leyer, pp. 102,116.
- Rojas, M.E. (1997). *Introducción a la teoría del proceso*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Taruffo, M. (2006). El vértice ambiguo: ensayo sobre casación civil. Lima: Palestra.
- _____. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Poin, pp. 196,197.
- _____. (2011). *Consideraciones sobre la prueba judicial*. México: Fontamara.
- Velásquez, J. (2012) *¿La casación penal? ipero si es muy fácil!* Bogotá: Doctrina y Ley, p. 87.

Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal

Causal primera de casación:

Auto N° 35333 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 35832 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 36058 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 36727 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 37547 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 37896 del 08 de octubre de 2013; Auto N° 38042 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 39142 del 18 diciembre de 2013; Auto N° 39187 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39362 del 27 de noviembre de 2013; Auto N° 39449 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39467 del 11 de noviembre de 2013; Auto N° 39503 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39560 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39640 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39681 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39738 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 39788 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39909 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 39943 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39950 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39980 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 39982 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 39993 del 27 de noviembre de 2013; Auto N° 40070 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40097 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 40102 del 04 de diciem-

bre de 2013; Auto N° 40129 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40239 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40352 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40384 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40403 del 09 octubre de 2013; Auto N° 40404 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40449 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40477 del 28 de diciembre de 2013; Auto N° 40510 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 40540 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40560 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40608 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40621 del 09 de octubre de 2013.

Causal segunda de casación:

Auto N° 40629 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40631 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40680 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40684 del 02 de febrero de 2013; Auto N° 40697 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40711 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40732 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40747 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40748 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40766 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40781 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40811 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40814 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40840 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 40850 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40859 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40920 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 40922 del 28 de diciembre de 2013; Auto N° 40926 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 40935 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40936 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40937 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 40954 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 40978 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41037 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41077 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41083 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 41089 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41158 del 25 de septiembre de 2013; Auto N° 41164 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41221 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41234 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41236 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41238 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41265 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 41291 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41300 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41303 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41318 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41396 del 18 de 2013; Auto N° 41424 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41456 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41475 del 09 de octubre de 2013.

Causal tercera de casación:

Auto N° 41487 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41494 del 06 agosto de 2013; Auto N° 41518 del 20 de diciembre de 2013; Auto N° 41522 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41543 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41632 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41637 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 41683 del 13 de noviembre de 2013; Auto N° 41684 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41693 del 09 de noviembre de 2013; Auto N° 41730 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41734 del 20 de octubre de 2013; Auto N° 41768 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41770 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41776 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41779 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41904 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41913 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 41914 del 11 de diciembre de 2013; Auto N°

41924 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41925 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 41934 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 41979 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42008 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42017 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42047 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42090 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42111 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42145 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42180 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42183 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42198 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42218 del 04 de diciembre de 2013; Auto N° 42229 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42240 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42251 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42262 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42273 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42288 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42304 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42324 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42341 del 09 de octubre de 2013; Auto N° 42361 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42364 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42385 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42436 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42448 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42485 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42537 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42549 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42551 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42597 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42598 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42605 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42657 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42663 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42665 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42671 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42689 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42702 del 20 de noviembre de 2013; Auto N° 42736 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42737 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42750 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42755 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42770 del 11 de diciembre de 2013; Auto N° 42792 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42802 del 18 de diciembre de 2013; Auto N° 42855 del 18 de diciembre de 2013.