

Proceso No. 10850

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado ponente:

Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar

Aprobado Acta No. 46

Santafé de Bogotá D.C., abril siete (7) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Vistos:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado GERMAN FAJARDO PRADA, contra la sentencia del Tribunal Superior de Valledupar de febrero 22 de 1995, confirmatoria de la del Juzgado Penal del Circuito de Aguachica, mediante la cual condenó al mencionado a la pena principal de 36 años de prisión, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de 10 años y al pago en concreto de los daños y perjuicios causados con los delitos, al hallarlo responsable de los cargos de doble homicidio en concurso con porte ilegal de armas.

Hechos y actuación procesal:

Hacia las 5 de la tarde del 31 de diciembre de 1993 en la población de Aguachica (Cesar) NAHUM BOTELLO TRIGOS y su hijo ELKIN BOTELLO AREVALO fallecieron como consecuencia de varios disparos de escopeta. El autor de los mismos fue GERMAN FAJARDO PRADA, de 25 años de edad, quien fue vinculado a la investigación a través de indagatoria. El 7 de enero de 1994 fue detenido preventivamente por el doble delito

de homicidio.

Se cerró la instrucción el 15 de marzo de 1994 y el 20 de abril siguiente fue calificado el mérito probatorio del sumario, siendo acusado el procesado en calidad de presunto autor responsable de los delitos de homicidio simple en concurso con porte ilegal de arma de fuego de defensa personal. Esta decisión adquirió ejecutoria el 28 de abril de 1994 y al siguiente día el proceso se remitió al Juzgado Penal del Circuito de Aguachica para el trámite del juicio. Se adelantó y el 3 de octubre de 1994 el despacho mencionado dictó sentencia condenatoria en contra del sindicado por los cargos de la acusación, imponiéndole pena de prisión de 36 años e interdicción de derechos y funciones públicas por el término de 10 años. Igualmente fue condenado a pagar a los familiares de las víctimas, por concepto de daños y perjuicios, la suma equivalente a 1.800 gramos oro.

La defensa apeló el fallo y el Tribunal Superior de Valledupar lo confirmó en su integridad el 22 de febrero de 1995, a través de la sentencia materia del recurso extraordinario de casación.

La demanda:

1. El defensor del procesado, en relación con el homicidio de que fue víctima NAHUM BOTELLO TRIGOS, le hace a la sentencia un cargo, el cual apoya en el numeral 1º, inciso 2º, del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, por “apreciación errónea” del dictamen médico legal que el Instituto de Medicina Legal le practicó a su representado. Expresa que se incurrió en falso juicio de existencia al desconocerse parte de dicho medio de prueba, circunstancia que produjo la vulneración del artículo 60 del Código Penal.

Transcribe el censor las conclusiones del peritazgo y señala que el mismo estableció que FAJARDO PRADA padece de epilepsia desde su niñez, circunstancia que no fue

tenida en cuenta por el Tribunal, desconociendo al mismo tiempo que dicha enfermedad lleva a quien la padece "...a reacciones súbitas violentas de irascibilidad incontrolables a su intelecto ante la más mínima ofensa". Transcribe a continuación la forma como define la epilepsia el tratadista ALTAVILLA y concluye:

"Lo anterior, nos indica con claridad que el fallador desconoció la característica sui generis propia de la naturaleza o condición de ser epiléptico, como es el hecho de que dicha enfermedad hace almacenar en lo más profundo del ego del así enfermo la bomba explosiva de irascibilidad y que sólo necesita del más mínimo fulminante provocativo o provocante para que el epiléptico así estimulado, explote cual volcán atizado por la mente enfermiza de su condición de epiléptico y que en el caso de GERMAN FAJARDO PRADA, ese volcán de irascibilidad que en su mente enfermiza de hombre epiléptico estalló de manera incontrolable ante el hecho provocante y violento proveniente de parte del hoy occiso NAUN BOTELLO TRIGOS y de sus familiares como lo fue el hecho particular de que su señor padre LUIS FAJARDO fue agredido con una banqueta o silla de madera y es así, como hacemos hincapié ante tal hecho agresivo hizo que estallara, erupcionara ese volcán de ira que escondía FAJARDO PRADA en su interior y procediera a tomar la escopeta de que dan cuenta los autos y disparara contra la humanidad de NAHUN BOTELLO TRIGOS, causándole la muerte en forma instantánea, conducta criminal desarrollada bajo los postulados del artículo 60 del Código Penal y que fuera violentado por el fallador ante su desconocimiento por apreciación errónea de la prueba, como lo hemos esbozado, ANALIZADO Y DEMOSTRADO".

2. En relación con el homicidio de que fue víctima ELKIN BOTELLO AREVALO, le formula el defensor dos cargos a la sentencia. El primero, principal, lo apoya en la causal 1ª de casación, cuerpo segundo. Lo hace consistir en que el fallador valoró equivocadamente la prueba, en consideración a que no tuvo en cuenta las circunstancias de los hechos relacionados con este segundo homicidio, ni el estado de ansiedad y angustia en que actuó su representado al observar en el patio de su casa a

ELKIN BOTELLO, provisto de un elemento contundente. Acababa de matar al padre de éste y en tales circunstancias FAJARDO PRADA se encontraba ante un riesgo inminente que ponía en peligro su integridad personal e inclusive su vida.

“...esta prueba, vale decir, la presencia de ELKIN BOTELLO AREVALO en la parte de atrás del patio de la casa donde residía FAJARDO PRADA portando un elemento contundente en una de sus manos y que, se encuentra debidamente acreditada en autos, se hace énfasis, el fallador apreció de manera equivocada o erróneamente dicha prueba, al no darle el mérito y trascendencia procesal que la misma conllevaba y que no era otra que la de protestar por la muerte violenta de que había sido objeto su señor padre, NAHUN BOTELLO TRIGOS y no simplemente, como lo ha hecho el fallador al explicar la presencia de BOTELLO AREVALO como una simple y llana medida para evitar la fuga del hoy procesado FAJARDO PRADA”, concluye el casacionista.

El segundo cargo, subsidiario, lo apoya en la misma causal de casación y se transcribe a continuación:

“El error del fallador para este cargo subsidiario invocado, consistió en la errónea apreciación que hizo de los testimonios rendidos por JUAN DE DIOS RAMOS GUZMAN, DIMAS WILCHES TRIGOS y LUZ MILA AREVALO TORRES puesto que no analizó ni valoró jurídicamente la prueba sino que lo hizo bajo el punto de vista material de la tenencia física del martillo que dicen los testigos, ostentaba BOTELLO AREVALO en una de sus manos para el momento en que hizo su presencia en el patio o parte de atrás del inmueble ubicado en la carrera 10ª #9-02 donde precisamente residía FAJARDO PRADA instantes posteriores a la muerte violenta de que había sido objeto su señor padre, NAHUN BOTELLO TRIGOS precisamente de manos de FAJARDO PRADA porque, si no se admite la legítima defensa de manera simple y llanamente expuesta y dibujada, dadas las circunstancias de modo, tiempo y lugar como se desarrollaron los hechos, se tiene entonces que ese actuar del hoy procesado encaja dentro de los postulados del exceso

de legítima defensa tal como lo reconoció el honorable Tribunal Superior de Valledupar al no aceptar la tesis de la legítima defensa por cuanto que estimó había desproporcionalidad en las armas utilizadas por el occiso y el procesado; exceso de legítima defensa contemplada en lo dispuesto por el artículo 30 del Código Penal y, como el fallador tuvo en cuenta esta situación por error en la apreciación de la prueba (Sic), tenemos entonces, que indirectamente vulneró ... el aludido artículo 30 del Código penal”.

La solicitud del demandante es, entonces, en relación con el homicidio del señor NAHUN BOTELLO, que se le reconozca a su defendido la disminución punitiva derivada del artículo 60 del Código Penal. Y en lo atinente al segundo homicidio que se dicte sentencia absolutoria por haber actuado el procesado en legítima defensa o de manera subsidiaria que se le modifique la cantidad de pena impuesta con arreglo a lo dispuesto en el artículo 30 del mismo estatuto.

Concepto del Procurador 3º Delegado en lo Penal:

Luego de referirse a la noción de error de hecho e igualmente a las formas en que el mismo se manifiesta (falso juicio de existencia y falso juicio de identidad), se adentra el Agente del Ministerio Público en el examen de los diferentes cargos que le formuló el censor a la sentencia y concluye que los mismos deben ser desestimados.

En relación con el primero, a través del cual el censor acusa la presencia de un falso juicio de existencia consistente en que el dictamen médico legal practicado al procesado FAJARDO PRADA fue desconocido en parte por el fallador, señala la Procuraduría que no tuvo ocurrencia. El medio probatorio y su contenido fueron objeto de referencia en múltiples oportunidades en las sentencias de primera y segunda instancia. El Juez Penal del Circuito lo mencionó como uno de los factores que le sirvieron de base para restarle credibilidad a las afirmaciones que suministró el acusado para justificar su conducta,

“...pues ante la tesis de que su cerebro funcionaba mal debido a la epilepsia, el fallador lo desmiente porque estableció que su comportamiento se desarrolló dentro de los parámetros normales y estaba en total capacidad de comprender sin presentar trastorno mental ni inmadurez psicológica y a estos factores obedecieron sus diferentes determinaciones, conclusión que fue reforzada con la transcripción de la parte pertinente del experticio señalado por el censor”.

El Tribunal, por su parte, no aceptó que la epilepsia pudiera fundar un estado de inimputabilidad del procesado al no existir relación de carácter causal entre la enfermedad y la conducta ejecutada. Así las cosas, agrega el Procurador, “...en el fallo acusado hubo suficiente ilustración no solo al documento, sino a su expresión y contenido, con lo cual cae en el vacío la acusación formulada por el demandante, sobre el desconocimiento del fallador de la afección sufrida por el implicado”.

Aunque las transcripciones doctrinarias traídas a colación por el censor describen en detalle las características comportamentales de quien padece dicha enfermedad –aceptables desde el punto de vista médico—, no logra demostrar el nexo entre tales alteraciones y la conducta de GERMAN FAJARDO PRADA el día de los hechos. “Ni siquiera logra –sigue el concepto— establecer si invariablemente ante cualquier provocación aparecerá la sintomatología de la enfermedad o éstos se dan de manera intermitente, pues del mismo texto por él citado se permiten comportamientos variables en los que lo acompañan el mutismo o el servilismo y entonces la deducción del fallador de que la enfermedad no incidió en su comportamiento delictual, correspondería exactamente al contenido del experticio médico legal.

“Obsérvese la desatención a este aspecto en la sentencia, dada la circunstancia de que el procesado en su primera versión recordó con alta precisión el desarrollo de los acontecimiento y sólo en posterior ampliación argumenta olvido de ciertos pasajes que para el Tribunal resultaron inadmisibles en tanto sus respuestas describían con cierta

precisión aspectos que le favorecían, como la amenaza con una pistola seis meses antes de los acontecimientos, así como también la descripción de una supuesta arma que portaba una de las víctimas cuando intentaba ingresar a su casa de habitación, fenómenos que restaron credibilidad de sus afirmaciones no sólo en cuanto a su contenido fáctico, sino además sobre un estado alterado por la enfermedad padecida”.

El segundo cargo para el Agente del Ministerio Público fue planteado de manera confusa. Una vez enunciado se esperaba que el defensor identificara el error de hecho y lo demostrara, sin que ello hubiera tenido ocurrencia en su lacónico escrito.

“A partir de la presencia de ELKIN BOTELLO AREVALO (el segundo de los occisos) el censor construye un estado de ánimo que según él debió acompañar al procesado, caracterizado por una sensación de un peligro inminente que colocaba en riesgo su integridad personal y que si a esa presencia se adicionaba la percepción de un objeto contundente que la citada persona llevaba en su mano, lo más probable era que viniera a protestar por la muerte violenta de su padre NAHUN BOTELLO TRIGOS, interpretación que no le fue dada por el Tribunal para aceptar la legítima defensa, sino que la explicó como una medida para evitar la fuga del procesado FAJARDO PRADA”.

El demandante, entonces, expuso su propia versión de los acontecimientos, expresando la forma como el juzgador ha debido interpretar los hechos probados dentro del proceso, lo cual significa una forma de desarrollo y fundamentación del cargo no permitida en sede de casación.

“Si inicialmente fue planteado un error de hecho –dice la Procuraduría—, se requería en primer lugar una identificación de la prueba o los diferentes medios de prueba analizados por el sentenciador y describir la expresión fáctica que ellos contenían y posteriormente confrontarlos con el entendimiento dado por el Tribunal en la providencia y mostrar la evidente distorsión efectuada por el fallador”.

Dichas exigencias, es la conclusión, no fueron atendidas por el casacionista. No precisó los medios probatorios de los cuales el juzgador dedujo que la presencia de ELKIN BOTELLO "...no tenía otra finalidad que evitar la evasión del procesado y sí la de protestar por la muerte de su padre...". Tampoco fue claro cuando intentó demostrar la falta de aplicación de la legítima defensa (a la que el Tribunal le dedicó un amplio estudio), respecto de la cual ni siquiera menciona sus elementos "...para compaginarlos con la conducta probada y demostrar que la norma era la que reclamaba el caso".

Para el Procurador Delegado, en consecuencia, las graves fallas de técnica en la formulación del cargo impiden su prosperidad.

Y otro tanto sucede con el planteado como subsidiario. A través de éste el censor reclama la falta de aplicación del artículo 30 del Código Penal argumentando la errónea apreciación de varios testimonios, sin precisar ni demostrar cómo el dicho de los testigos describe una causal de justificación y menos el exceso en la misma.

"El acápite que transcribe el censor de la providencia impugnada, establece que la presencia del joven ELKIN BOTELLO AREVALO en el patio trasero de la casa del procesado, no podía constituir ninguna agresión injusta para que respondiera con una acción capaz de causarle su deceso. Aquí el razonamiento expuesto por el fallador se encamina a demostrar la no procedencia de la excluyente de antijuridicidad y resulta incomprensible que el censor, no obstante esa conclusión, pida el reconocimiento del exceso, cuando para su concesión se requiere precisamente la aceptación de que la agresión desplegada por el procesado fue legítima para proteger el bien jurídico de la vida, solo que desbordó esa defensa con los medios utilizados, posibilidad que desde un principio fue descartada por el fallador tanto de primera como de segunda instancias", expresa el Procurador. Y concluye por lo tanto que la censura carece de las exigencias de claridad y precisión suficientes para desvertebrar la sentencia, por lo que

debe ser desestimada.

Consideraciones de la Sala:

Estima la Corte, de acuerdo con el Procurador Delegado, que ninguno de los cargos que formuló el demandante en contra de la sentencia del Tribunal Superior de Valledupar cumple con la exigencia de claridad y precisión a que se refiere el numeral 3º del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal. Por dicha razón, como se verá enseguida, es imposible su examen de fondo por la Sala y, por ende, se anticipa, no se casará la sentencia objeto de la impugnación.

En la violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho, éste se predica del contenido material del medio probatorio y se incurre en él cuando el juzgador omite considerar una prueba legalmente aportada al proceso, cuando estima una que no existe, cuando falsea su contenido haciéndola decir algo que no dice, o cuando la valoración probatoria se hace contra toda lógica, en contravía de los principios de la sana crítica. Así lo ha señalado reiteradamente la Corte precisando, además, que cuando se propone como cargo dicho tipo de violación de la ley sustancial, es deber del casacionista especificar en qué radicó exactamente la equivocación del fallador demostrando en todo caso su trascendencia, o lo que es lo mismo cómo de no haberse incurrido en el error otro hubiera sido el sentido del fallo.

Si el ataque se dirige por la vía del falso juicio de existencia, como sucede en el primer cargo realizado por el censor, es imperativo no sólo señalar el medio de convicción omitido o supuesto, sino probar la influencia de la irregularidad en el sentido de la decisión que impugna, lo cual lógicamente le implica enfrentar los términos sobre los cuales la misma se encuentra construida. Esto por la sencilla razón de que siendo eventualmente cierta la omisión o la suposición probatoria, el defecto por sí mismo carece de la virtualidad de desquiciar la sentencia, pues para que esto suceda debe ser trascendente y

ésta característica tiene que demostrarla el demandante, nunca naturalmente al margen de la composición lógica de la sentencia, ya que son precisamente sus términos los que debe degradar.

El censor afirmó que el Tribunal desconoció la parte del dictamen médico legal que se le practicó a su representado en la que se señaló que padecía de epilepsia y en ello hizo consistir el falso juicio de existencia. No obstante, cuando se adentra en la fundamentación del cargo, lo que deja en claro no es precisamente que el sentenciador haya omitido la consideración de dicha circunstancia consignada en el dictamen pericial, sino que lo que cuestiona es que no haya derivado a partir de la misma que su defendido actuó dentro de los parámetros del artículo 60 del Código Penal.

No es, entonces, que el Tribunal haya omitido considerar la parte mencionada del dictamen médico. Lo que revela la queja del censor es que tomó en consideración esa circunstancia pero no le otorgó los alcances que a su juicio debían dársele y que hace consistir, apoyado en una cita doctrinal, en que la personalidad epiléptica logra en el enfermo reacciones de agresividad incontrolables ante la más mínima ofensa, que fue lo que a su parecer sucedió en el caso examinado. Dice al respecto que FAJARDO PRADA, como una consecuencia propia de su enfermedad y ante un acto de provocación de la familia BOTELLO TRIGOS que concreta en el hecho de que LUIS FAJARDO (su padre) fue agredido con una silla, estalló en ira, tomó la escopeta y mató a NAHUN BOTELLO TRIGOS. De aquí deriva como conclusión que el acusado realizó ésta conducta en el marco de la atenuante punitiva del artículo 60 del Código Penal, cuya aplicación reclama.

El anunciado falso juicio de existencia por omisión de parte del dictamen pericial postulado por el casacionista, en consecuencia, no guarda ninguna correspondencia con su fundamentación. Y si se admitiera en gracia de discusión que ésta podría constituir la demostración de un error de hecho por transgresión de los principios de la sana crítica

(alguna regla de la ciencia siquiátrica, por ejemplo), la verdad es que en tal caso el ataque tampoco se encontraría técnicamente formulado como para proceder a examinarlo.

Básicamente porque no se hizo el planteamiento, porque no se demostró la regla transgredida y porque ese ejercicio que se debía hacer tenía que confrontar los términos del fallo, lo cual en ningún momento hizo el demandante.

Así por ejemplo, la supuesta agresión de los BOTELLO TRIGOS a LUIS FAJARDO, previa al desenlace fatal y a la cual se refiere la defensa, ¿la encontró así demostrada el Tribunal? Sobre el particular nada se dijo en el libelo, como tampoco con relación a la manera como se asumió en la sentencia la enfermedad padecida por el procesado ni los alcances en concreto dados a la misma en el marco de lo acontecido.

Al margen del fallo, por lo tanto, lo que queda evidente es el anhelo del casacionista por intentar sacar triunfante su personal manera de visualizar lo sucedido a partir de la enfermedad que padece su representado, que dicho sea de paso, de acuerdo con las conclusiones del médico legista que se transcriben en la demanda, con adecuado tratamiento le permite al individuo una vida normal. Señaló el perito, además, que de acuerdo con el examen mental que se le realizó a FAJARDO PRADA encontró que se trata de una persona normal con capacidad de comprensión y determinación y que dichas facultades estuvieron presentes para el día de los hechos.

Así las cosas, ante los defectos evidentes en la presentación del cargo, es claro que se desestimaré.

Y lo mismo se hará en relación con los restantes. En el segundo le bastó señalar al demandante que el fallador valoró de manera equivocada la prueba, al no tener en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que tuvo ocurrencia el segundo homicidio, las cuales indicaban que el procesado actuó en legítima defensa. Este, según el censor, reaccionó ante la presencia en el patio de su casa de ELKIN BOTELLO

AREVALO, quien llevaba consigo un elemento contundente y cuya intención era protestar por la muerte violenta de la que acababa de ser víctima su padre y no simplemente, como concluyó el Tribunal, la de evitar la fuga del homicida.

Nuevamente es el parecer del demandante, en esta oportunidad sin ninguna alusión siquiera al medio o medios de prueba en los cuales se concretó el error y sin precisar el tipo de equivocación y menos confrontar los términos del fallo. Lo que hizo, en suma, fue reivindicar como error el hecho que el Tribunal haya descartado la estructuración de la eximente de antijuridicidad, sin ninguna referencia a los fundamentos probatorios que condujeron a dicha conclusión y aportando como única demostración de la pretendida transgresión sus propias conclusiones de lo sucedido, lo cual es inaceptable en sede de casación, como lo recuerda el Procurador Delegado en su concepto.

Tampoco el cargo formulado como subsidiario, por último, satisface la exigencia de claridad y precisión a que se refiere el numeral 3º del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal. En esta oportunidad invoca la defensa como norma violada el artículo 30 del Código Penal y expresa que la equivocación del Tribunal se consolidó al apreciar erróneamente los testimonios de JUAN DE DIOS RAMOS GUZMAN, DIMAS WILCHES y LUZ MILA AREVALO. Nada más. Qué error en concreto fue el que tuvo ocurrencia, que haya recaído sobre el contenido de los mencionados medios de convicción, no lo dijo el censor. Ni siquiera mencionó el alcance dado a los mismos por el juzgador, por lo que el cargo es imposible de examen.

En tales condiciones, no se comprende qué equivocación del Tribunal es la que intenta demostrar el casacionista. Los testigos anotados, como se extrae de la confusa presentación del ataque, manifestaron que ELKIN BOTELLO AREVALO para el momento en que hizo presencia en el patio de atrás de la casa del procesado llevaba consigo un martillo. Esta circunstancia, según el aparte de la sentencia impugnada transcrito al final de la demanda, no la desconoció el Tribunal Superior, quien a partir de la aceptación

hipotética de la misma, descartó que el procesado fuese objeto de una agresión injusta y con ello naturalmente la posibilidad de que en relación con el segundo homicidio haya actuado cobijado por la legítima defensa. Siendo entonces claro que el Tribunal no admitió que el mencionado elemento de la eximente de antijuridicidad haya tenido estructuración, resulta incomprensible que el censor –como lo refiere el Procurador— solicite el reconocimiento del exceso, en consideración a que el mismo implica la concurrencia de todos los elementos de la causal de justificación, salvo el de proporcionalidad entre agresión y defensa.

Así las cosas, antes los evidentes errores técnicos de la demanda, la Corte no casará la sentencia.

En virtud de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve:

NO CASAR la sentencia impugnada, ya señalada en su origen, fecha y naturaleza.

Cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

DIDIMO PAEZ VELANDIA

RICARDO CALVETE RANGEL

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria