

PROCESO No. 11078

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

DR. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No.95

Santafé de Bogotá, D.C., veintinueve (29) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1.999).

VISTOS:

Decide la Corte la solicitud de libertad provisional elevada por el procesado PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON con base en lo dispuesto por el art. 1 de la Ley 415 de 1.997.

CONSIDERACIONES:

1. El art. 1 de la Ley 415 del 19 de diciembre de 1.997, dispone la posibilidad de otorgar el subrogado de la libertad condicional al condenado por un delito diverso de aquellos que expresamente excluye dicho precepto, siempre y cuando hubiere cumplido por lo menos las tres quintas partes (3/5) de la pena, carezca de orden de captura vigente y haya observado buena conducta en el establecimiento carcelario.

2. Se tiene que PACHON CAÑON fue condenado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca a la pena principal de 12 años y 8 meses de

prisión, por los delitos de homicidio preterintencional y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, el cual no está excluido del beneficio solicitado en la Ley de "Alternatividad" penal.

3. El procesado está privado de la libertad desde el 11 de abril de 1.994, es decir, que a la fecha completa 5 años 2 meses y 19 días; de otra parte, acredita por concepto de trabajo 13.460 horas equivalentes a un descuento de 2 años 4 meses y 1 día y por estudio 210 horas equivalentes a 17 días, todo lo cual suma un total de siete (7) años, siete (7) meses y siete (7) días, lapso superior al exigido como mínimo en la ley para efectos de la liberación solicitada.

4. En estas condiciones y habiéndose certificado por el CISAD de la Fiscalía General de la Nación y el DAS que el procesado carece de órdenes de captura en su contra, como también calificada su conducta por la directivas de la Cárcel del Circuito Judicial de Ubaté (Cund.) de buena, será concedida a PACHON CAÑON la libertad provisional, previa consignación de cincuenta mil pesos (\$50.000.00) como caución prendaria y la suscripción de la diligencia de compromiso asumiendo las obligaciones a que se refiere el art. 419 del Código de Procedimiento Penal, ambas ante el juzgado de primera instancia.

Por lo anteriormente expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE:

1. OTORGAR al procesado PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON, la libertad provisional demandada.

2. Una vez suscrita la diligencia de compromiso en la forma indicada en la parte motiva y otorgada la caución señalada, se libraré la correspondiente orden de libertad, la cual se hará efectiva siempre y cuando no sea requerido por otra autoridad

en razón de proceso diferente.

3. Para el cumplimiento de las diligencias aquí ordenadas comisionase al Juez Penal del Circuito de Ubaté (Cund.), a quien se le enviarán las respectivas comunicaciones.

Notifíquese y Cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE ENRIQUE CORDOBA POVEDA CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria

PROCESO No. 11078

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 134

Santafé de Bogotá, D.C., septiembre ocho (8) de mil novecientos noventa y nueve. (1.999).

VISTOS:

El Juzgado Penal del Circuito de Ubaté, Cundinamarca, mediante sentencia del 23 de febrero de 1.995, condenó a PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal a la pena principal de 25 años y 2 meses de prisión.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca al momento de desatar el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, mediante fallo del 4 de mayo del mismo año lo modificó en el sentido de reducir la pena a 12 años y 8 meses de prisión, pero por los delitos de homicidio preterintencional y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

Contra la decisión del Tribunal, el defensor del procesado interpuso el recurso extraordinario de casación que ahora resuelve la Corte.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

Estos acaecieron el 26 de marzo de 1.994, en la vereda “La Pantera”, sector “Las Granjas” del Municipio de Ubaté, cuando pasadas las diez de la noche, al encontrarse tomando algunas cervezas y jugando “guayabita” en la tienda del señor Jaime Martínez, además de él, Vicente Pachón Cañón y Marco Antonio Gómez Neusa, entraron al mismo establecimiento Carlos Augusto Ramírez, Angel María y PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON, Mario Martínez, Israel y José Mauricio Chávez Martínez, quien al tropezar con una butaca y caer muy cerca al lugar donde se encontraba Gómez Neusa, motivó la reacción de éste frente a PEDRO IGNACIO, quien respondió rompiendo una botella contra el piso, trabándose una enfadada discusión entre los dos grupos, que fue inicialmente calmada por la

intervención de Marco Antonio Ramírez, pero que no impidió que Gómez Neusa saliera hasta la calle persiguiendo a PEDRO IGNACIO, llegando en su ayuda Angel María y Mauricio, suscitándose un enfrentamiento a puños entre éstos dos últimos y Gómez Neusa, para finalmente, junto con el resto de sus amigos, salir corriendo del lugar ante la presencia de Carlos Eduardo Gómez Neusa.

Pasados cerca de diez minutos y cuando todo indicaba que el episodio había concluido, regresó PEDRO IGNACIO armado de una escopeta de perdigones, avanzando sin ser visto por detrás de la vivienda en la cual se había iniciado la disputa, para dispararle a las piernas inmediatamente observó a Marco Antonio, quien pese a ello avanzó hacia su atacante, recibiendo un nuevo impacto en el pecho que le produjo laceración cardíaca además de múltiples heridas con perdigones que determinaron su muerte inmediata.

Adelantadas las averiguaciones correspondientes en el lugar de los hechos por la investigadora de la Fiscalía, Ana María Reyes Cruz, con fundamento en cuyo informe el Fiscal 42 Seccional inició la presente investigación el 29 de marzo de 1.994, escuchados los testimonios de Angel María y José Vicente Pachón Cañón, José Mauricio e Israel Chávez Martínez, Mario Fernando Martínez, Carlos Augusto Ramírez, Carlos Eduardo Gómez y Jaime Martínez, se vinculó mediante indagatoria a PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON, quien manifestó que cuando regresó con el arma en sus manos, escuchó a MARCO ANTONIO decir: “ahora si voy a matar a este hijueputa”, y por eso: “yo hice un disparo a los pies de él y se me vinieron juntos, o sea CARLOS y MARCO ANTONIO, nos agarramos en la escopeta (sic), estando forcejeando se disparó el otro tiro y los señores me mandaron al piso”, de donde se paró huyendo del lugar.

Allegada al expediente el acta de necropsia, en la cual se determina como causa de la muerte laceración cardíaca debida a heridas por proyectil de arma de fuego de carga múltiple y la presencia de tatuaje en la región anterior izquierda de hemitórax izquierdo, señalándose como trayectoria del disparo, la “Anteroposterior; de izquierda a derecha;

inferosuperior”, el 15 de abril se resolvió la situación jurídica al procesado, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de homicidio, descrito y punido por el artículo 323 del Código Penal, modificado por la Ley 40 de 1.993.

Recepcionada la declaración del menor Marco Antonio Gómez Ruiz y practicada diligencia de inspección judicial en el lugar de los hechos, se calificó el mérito de las pruebas del sumario, previo el cierre investigativo producido el 3 de agosto de 1.994, mediante resolución acusatoria en contra de PEDRO IGNACIO PACHON CAÑON por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, siendo esta decisión confirmada en su integridad por la Fiscalía Delegada ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca el 12 de septiembre del mismo año, al resolver la apelación interpuesta por el defensor del acusado.

Adelantada la etapa del juicio, en desarrollo de la audiencia pública se oyó el testimonio de la investigadora Ana María Reyes Cruz y en ampliación al señor Jaime Martínez, como también nuevamente la versión sobre los hechos del procesado, dictándose las sentencias de primera y segunda instancias en los términos consignados en precedencia.

DEMANDA:

Con amparo en la causal primera, cuerpo segundo del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, tres cargos propone el defensor del procesado PACHON CAÑON contra la sentencia impugnada, por estimarla violatoria por vía indirecta de la ley sustancial.

Sostiene en el primero, que se equivocó “el análisis y alcance probatorio dado por el Tribunal a la indagatoria del procesado” al otorgarle un sentido “diferente al que se desprende de su contenido fáctico y equiparación con otros elementos de juicio”,

como sucede con el informe de la investigadora Reyes Cruz, de acuerdo con el cual el segundo disparo se originó en un forcejeo entre Carlos Eduardo, Marco Antonio y PEDRO IGNACIO, conforme se lo habría manifestado enseguida de los hechos el menor Marco Antonio Gómez Ruiz y se desprende de la trayectoria del disparo, esto es, de “izquierda a derecha e ‘inferosuperior’” descrita en el anexo de la necropsia, de donde fácilmente se colige que el hecho habría sido fortuito, procediendo así la causal de inculpabilidad prevista en el artículo 40.1 del Código Penal.

Pone de presente cómo la primera versión del joven Marco Antonio, recogida en el informe de la investigadora que luego fue ratificado por ésta bajo juramento, da cuenta del forcejeo existente para obtener el arma, sin embargo, en la postrer declaración del menor el recuento de los hechos es ajustado a lo que expresara su tío Carlos Eduardo Gómez, esto es, que después del primer disparo “su papá se fue a quitarle la escopeta y PEDRO no lo dejó llegar y como a un metro fue cuando le pegó el otro tiro”.

Colige, así el censor, que el primigenio relato es el que se ajusta a la verdad, no solamente por haber sido el más cercano al momento de los hechos, sino por cuanto compagina con las exculpaciones del procesado y con el dictamen de Medicina Legal, de conformidad con el cual la trayectoria del disparo habría sido “Anteroposterior; de izquierda a derecha, inferosuperior”, esto es, infiere, que el mismo se produjo durante el forcejeo, sin que puedan ser atendibles los argumentos del Tribunal relacionados con la ubicación del arma o un posible desvío del cañón al momento del disparo, pues se trata de simples hipótesis, mientras que la tesis del forcejeo tampoco puede descartarse por el hecho de haber presentado tatuaje el orificio de entrada.

Concluye, por tanto, que una acertada apreciación de la injurada, de la primera versión del menor y del dictamen del perito médico sobre el recorrido del disparo, necesariamente conduce a reconocer a favor de su defendido, la causal de inculpabilidad por caso fortuito.

Como segundo reproche sostiene la “apreciación equivocada” del informe presentado por la investigadora Reyes Cruz fechado el 29 de marzo de 1.994 y ratificado en audiencia pública, como quiera que no se le habría dado “el justo y verdadero alcance probatorio” que merece, ya que se elaboró con base en lo expuesto por el menor Marco Antonio Gómez Ruiz inmediatamente después de ocurridos los hechos que, como ya lo expusiera frente a la primera censura, concuerda con lo sostenido por el procesado en su indagatoria y con el dictamen sobre la trayectoria del disparo, cuyos aspectos pertinentes cita.

Reproduce a continuación el aparte en el cual el Tribunal rechaza que a través del informe de la investigadora y lo expuesto a ésta por el menor Gómez Ruiz, se pueda demostrar la existencia de un caso fortuito, pues de esta manera, sostiene, habría incurrido el sentenciador en “un error de hecho al apreciar la versión que el menor Marco Antonio Gómez Ruiz consignó a la Investigadora Judicial y el informe de ésta”, presentándose un claro nexo entre el yerro judicial y la condena, con evidente perjuicio para el procesado “porque si se le hubiera dado al informe de la investigadora el valor probatorio que en realidad tiene”, procedía la absolución del procesado.

Como tercera censura postula el demandante la apreciación errónea del anexo 1.4. de la necropsia en el cual se fija la “trayectoria” que habría tenido el segundo disparo que produjo la muerte del señor Marco Antonio Gómez, en razón de habersele dado “un alcance y valor probatorio diferente al que merece teniendo en cuenta su contenido fáctico” y las propias circunstancias en que el procesado refirió se produjeron los hechos, esto es, la existencia de un forcejeo por el arma, todo lo cual le llevó a desconocer la existencia de la causal de inculpabilidad prevista en el numeral primero del artículo 40 del Estatuto Penal.

Cita nuevamente los extractos del dictamen ya referido, de las afirmaciones que en su primera injurada hiciera el procesado y del contenido del informe rendido por la mencionada investigadora de la Fiscalía, conforme lo hace en desarrollo de las dos

precedentes censuras, para significar cómo a través de “su mancomunado análisis”, se llega a la conclusión de que el disparo letal se produjo al mediar un forcejeo por la escopeta, descartando así los “argumentos del Tribunal” de conformidad con los cuales tendría explicación la trayectoria del disparo, pues, se trata de “simples hipótesis carentes en absoluto de respaldo probatorio”, desconocedoras de la propia versión del procesado y del informe de la investigadora, ya que precisamente estas pruebas son las que demuestran que la dirección del proyectil “se produjo como consecuencia del forcejeo por la posesión del arma”.

Por último, acusa como normas de derecho sustancial vulneradas, los artículos 323 (modificado por el art. 29 de la Ley 40 de 1.993) y 325 del Código Penal y los artículos 26, 42, 52 y 103 del mismo Estatuto.

Solicita a la Corte, en consecuencia, casar la sentencia impugnada, para que en su lugar se absuelva al procesado.

CONCEPTO DEL PROCURADOR PRIMERO DELEGADO EN LO PENAL:

En el entendido de que para sustentar cada uno de los tres cargos formulados contra la sentencia, el actor se vale sustancialmente de idénticos argumentos, esto es, la pretendida apreciación errónea de la indagatoria del acusado, el informe de la Investigadora Judicial Ana María Reyes Cruz y el anexo de la necropsia en donde se describe la trayectoria el disparo que ocasionó la muerte de Marco Antonio Gómez Neusa, para el Procurador Delegado, su respuesta debe hacerse en forma conjunta.

Sobre esta base, advierte cómo en principio si bien el actor no señala la clase de error, puede colegirse de la afirmación según la cual habría incurrido en “indebida apreciación de las pruebas”, que lo acusado es un falso juicio de identidad, no obstante lo cual, en desarrollo del mismo es evidente que termina por imponerse una crítica a la valoración probatoria, desconociéndose, de paso, que el Tribunal con miras a dilucidar la

afirmada existencia del caso fortuito analizó pormenorizadamente en todo su conjunto las pruebas, “para descartar argumentativa y razonablemente su existencia”.

Mostrando perfecta unidad de criterio con el fallo del ad quem, reproduce el Delegado algunas de las razones que llevaron al sentenciador a rechazar el aludido caso fortuito, como se desprende de la distinta prueba aportada al proceso, en relación con la cual no encuentra de superior mérito las exculpaciones de PACHÓN CAÑÓN, como tampoco el anexo a la necropsia sobre la trayectoria del disparo, pues, por las características del arma (escopeta), que era de dos cañones y carga múltiple, no se puede con precisión establecer dicha trayectoria.

Comparte también el análisis del Tribunal, respecto al hecho de que si la posesión de la escopeta se la disputaban los hermanos Gómez Neusa al procesado, desde luego que el cañón del arma se habría podido dirigir a un lugar distinto que hacia la víctima, máxime cuando en el proceso se da cuenta de la fortaleza física de Marco Antonio, pero además, es claro que la trayectoria “inferosuperior”, no necesaria ni indefectiblemente significa que el disparo se produjo en forcejeo, pues pudo haberse tenido el arma a la altura de la cintura cuando se accionó.

Ahora, respecto del informe de la investigadora, nuevamente reproduce las consideraciones del Tribunal, para evidenciar cómo de las versiones del menor Marco Antonio Gómez Ruiz logra saberse que si bien pudo haber existido un forcejeo, el atacante “le ganó” al agredido, lo que resulta compatible con la manera como se ha reconocido sucedieron los hechos y con el hallazgo de tatuaje en su cuerpo.

Por consiguiente, la propuesta del demandante a la manera de una valoración distinta de las pruebas resulta improcedente, ante la libertad de los juzgadores para adelantar dicho análisis, máxime cuando la casación no puede tomarse como una instancia más para plantear un nuevo debate sobre la tasación probatoria, pues como

sucede en este caso, mientras se respeten las reglas de la sana crítica, alegatos de esta naturaleza no son admisibles en esta sede.

Por tanto, se sugiere a la Corte, no casar la sentencia recurrida.

CONSIDERACIONES:

1. Si bien el actor ha dividido el ataque casacional en tres cargos aparentemente independientes, de acuerdo con el contenido y alcance que les ha dado y por corresponder todos ellos a supuestos errores de hecho basados en falencias de apreciación probatoria que recaen sobre tres diversas pruebas, pero en el entendido de que para sustentar cada uno se funda en la fuerza suasoria que tendrían de no mediar el yerro y del análisis conjunto que realiza de ellos con los otros dos elementos de convicción respecto de los cuales también sostiene que adolecerían de una correcta estimación por parte del juez, es indudable que se trata de un solo cargo, más aún si se tiene en cuenta que están mancomunadamente orientados por un mismo objeto en su pretensión, como lo sería el reconocimiento de la causal de inculpabilidad prevista en el numeral primero del artículo 40 del Código Penal, técnica y metodológicamente, como procediera el Ministerio Público al conceptuar sobre la demanda, encuentra la Sala pertinente abordar su estudio en forma simultánea.

2. Precisado lo anterior, se tiene que los reparos formulados por el casacionista, han sido propuestos con fundamento en el cuerpo segundo de la primera causal del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, acusando la presencia de errores de hecho por indebida apreciación probatoria, esto es, por haberle otorgado el fallador al informe de la investigadora judicial de la Fiscalía (fls. 19 y ss.), a la indagatoria del procesado (fls. 60 y ss.) y al anexo del protocolo de necropsia sobre la trayectoria del disparo (fls. 69 y ss.), un sentido distinto al que se deriva de su “contenido fáctico y equiparación con otros elementos de juicio”, que de no haber mediado, según el actor, le imponían reconocer que

la descarga causante de la muerte de Marco Antonio Gómez Neusa se produjo fortuitamente, en el justo momento en que se desencadenó la disputa por la posesión del arma entre PACHON CAÑON y el hoy occiso y su hermano Carlos Eduardo y, por ende, declararlo inculpable del delito que se le imputa, pues le era aplicable la causal primera del artículo 40 del Código Penal.

3. Así presentada la censura, esto es, en el entendido de que el ataque comprende un típico error sobre los juicios de hecho del fallador, como elementos de carácter fáctico destinados a consolidar el supuesto necesario del precepto jurídico previsto por el artículo 40.1 del Código Penal como causal de inculpabilidad, ha debido centrarse la demanda en la demostración de que efectivamente el Tribunal falseó el objetivo contenido de las referidas probanzas, pues al ser la vía escogida para el ataque casacional la del error de hecho por falso juicio de identidad, como es bien sabido, ésta implica la tergiversación de los medios probatorios, sentido dentro del cual si bien la jurisprudencia también ha admitido que es viable atacar la sentencia cuando se desconocen las reglas que informan el sistema de la sana crítica, esto es, la lógica, la experiencia común o la ciencia, en ningún caso esto significa que se esté propiciando una nueva valoración circunstancial de las diversas pruebas, pues en términos generales los juicios de hecho del juzgador se solventan en un estimable margen de arbitrio judicial, por gozar de una muy amplia autonomía o facultad de análisis a la hora de establecer a través de ellas los hechos y por ende la consecuencia jurídica que es dable reconocerles.

Es que, tal y como lo pone de presente el Delegado, solamente en principio el actor formuló los reparos al fallo con atinencia a las premisas jurisprudenciales sobre el error de hecho en el denominado falso juicio de identidad, pues en el fondo se hace evidente que de lo que trata el demandante es de contraponer su personal criterio valorativo de las pruebas que censura con el expuesto por el Tribunal.

4. En efecto, PACHON CAÑON expresó en su inicial versión indagatoria, en términos sustancialmente idénticos a como lo hiciera en la ampliación de esta diligencia en desarrollo de la inspección judicial cumplida el 30 de mayo de 1.994 y en su intervención en la audiencia pública de juzgamiento, que después de regresar de la vivienda provisto de una escopeta con el propósito de defender a su hermano, observó a Marco Antonio y escuchó cuando éste le advirtió que lo iba a matar, razón por la cual le hizo un primer disparo a los pies, sin que se detuviera sino por el contrario, en compañía de su hermano Carlos Eduardo llegó hasta donde se encontraba parado para disputar la posesión del artefacto bélico, momento en el cual se produjo el segundo disparo que le ocasionó la muerte.

De otra parte, previamente resumir apoyada en las versiones reunidas en el lugar de los hechos, el momento culminante de ellos, la investigadora judicial Ana María Reyes Cruz sintetiza que al ser visto el procesado por Marco Antonio se le acercó, haciéndole “un primer disparo el cual sólo le alcanzó a dar en la pierna derecha”, ante lo cual Marco Antonio se le fue encima “y le alcanzó a coger la escopeta, pero PEDRO IGNACIO le ganó en esa disputa fue cuando ya teniéndolo más cerca le disparó nuevamente”. Ahora, respecto del recuento que sobre este aparte de los sucesos hiciera el menor hijo de la víctima Marco Antonio Gómez Ruiz, consignó el siguiente resumen:

“Entrevistado el menor MARCO ANTONIO GOMEZ RUIZ de 11 años de edad, hijo de Marco Antonio (fallecido), manifestó...que luego vieron cuando PEDRO PACHON CAÑON se acercaba a la tienda por entre un potrero y al ver a su padre le disparó, este siguió hacia adelante caminando hacia donde estaba PEDRO PACHON y le cogió la escopeta y fue cuando PEDRO PACHON le dio el otro tiro ahí cerquita, que en ese momento llegó su tío Eduardo Gómez Neusa y le quitó la escopeta a PEDRO PACHON”.

A su turno, en el numeral 1.4 del anexo al protocolo de necropsia, se define la trayectoria del disparo mortal así: “Anteroposterior; de izquierda a derecho;

inferosuperior”.

5. Atendiendo escrupulosamente al contenido de las anteriores pruebas y con miras a dar respuesta al planteamiento defensivo de conformidad con el cual de ellas surge el caso fortuito, el juez de primera instancia, en parecer unívoco con la decisión que en esta materia como se verá adelante adoptó el Tribunal y que por ende guarda entera correspondencia con ella por constituir un cuerpo inescindible, manifestó:

“Ahora, sólo nos resta analizar la versión del procesado cuando afirma que luego del primer disparo que le hizo a los pies a MARCO ANTONIO, éste y su hermano Carlos se le abalanzaron sobre él, con el fin de desarmarlo, que MARCO ANTONIO se agarró del cañón de la escopeta y que él la tenía de la culata, pero si tenemos en cuenta que él acababa de disparar o hacer el primer tiro a los pies de su adversario, no podía tenerla de la culata o parte posterior de la escopeta porque esta escopeta es de dos cañones y de dos tiros que se disparan independientemente y como lo pudo establecer este Despacho, la escopeta tiene dos gatillos entonces lógicamente, como estos gatillos se encuentran uno seguido del otro y resguardados por un aro o semicírculo de metal, para dispararlo tiene que introducir los dedos (sic) por dentro de este arco protector...

“Entonces, forzoso es concluir que como sólo el procesado conocía, cuál gatillo había accionado y cuál quedaba pendiente por accionar y como acababa de dispararle a los pies a MARCO ANTONIO quedó prevenido con el dedo en el otro gatillo, para hacer el otro disparo, y lo hizo, causándole la muerte a MARCO ANTONIO, lo cual concuerda con los dichos de CARLOS GOMEZ, ISRAEL y MARCO (hijo), en el sentido de que el procesado disparó por segunda vez como a una distancia de un metro...”.

Es decir, que no obstante recoger la afirmación exculpante de PACHON CAÑON e implícitamente la sinopsis que de lo narrado por Marco Antonio Gómez Ruiz hiciera en su informe la investigadora, que dicho sea de paso no son coincidentes, pues el menor en

ningún momento da cuenta de una disputa o forcejeo por el arma y menos entre tres personas, desecha el a quo el caso fortuito valorando estas objetivas circunstancias reveladas a través de dicha prueba, pero además los diversos testimonios del propio Marco Antonio y Carlos Eduardo Gómez, en que ninguna referencia se hace sobre la supuesta contienda por la posesión de la escopeta.

Pero además, el juez de primera instancia también dedica espacio a la valoración de la trayectoria del disparo, respetando estrictamente la descripción que se hiciera en el anexo del protocolo de necropsia al que alude el demandante. En efecto, la referencia sobre esta prueba que efectúa la sentencia a quo, es del tenor siguiente:

“En cuanto a la trayectoria del disparo que causó la muerte de MARCO ANTONIO, y que es antero posterior de izquierda a derecha, inferosuperior, tiene que decir este Despacho que nada desvirtúa la responsabilidad deducida al procesado si tenemos en cuenta que todas las pruebas dicen que MARCO ANTONIO se le fue de frente a PEDRO IGNACIO, por eso es antero posterior, en cuanto a que de izquierda a derecha hay que tener en cuenta que MARCO ANTONIO acababa de recibir un disparo en los pies, en la pierna derecha, lo que lógicamente es de suponer que este impacto le causaba algún dolor y podría decirse que hasta cogiar, nótese que además el le dice a su hermano: Carlos me dieron, lo que hace suponer que éste se encontraba cerca y al hacer tal afirmación debía tratar de rotar el cuerpo para dirigírsele a ésta persona, cuando recibía el segundo disparo; ahora, fuera de lo anterior, la escopeta de perdigones al ser disparada abre si se trata de una sola munición, vaya y venga, pero estas escopetas de cápsula disparan múltiples perdigones, y en cuanto a que el disparo es inferior superior, encontramos que nadie afirma que el primer o segundo disparo PEDRO IGNACIO haya apoyado la escopeta sobre el hombro como es lo usual, sino que todo hace pensar que la portaba en las manos, lógicamente a nivel de la cintura o mitad del cuerpo”.

6. Compartiendo en lo básico y en lo fundamental la anterior apreciación analítica de las

pruebas, el Tribunal dedica igualmente un capítulo especial al estudio de la alegada exculpan, desechando de entrada su eventual concurrencia, atendiendo al hecho de que tratándose el caso fortuito de un fenómeno imprevisto, la aceptación de que alguien tuvo que accionar el gatillo de la escopeta por sí misma desvirtúa un planteamiento semejante.

Sin embargo, no detiene en esta sola consideración el ad quem la respuesta al postulado defensivo, sino que valorando los diversos medios probatorios existentes en su exacto y material compendio, arriba a la conclusión de que la versión del procesado no es, sencillamente “creíble”.

Así, concretamente respecto del varias veces aludido informe de la investigadora, evidencia cómo “no se extrae que persona alguna haya admitido la existencia del ‘forcejeo’”, pues tal no resulta lo expresado por Marco Antonio -hijo-, es decir que del “referido informe y la versión del menor (sintetizada en el mismo documento), no es posible extraer la demostración de la existencia de un caso fortuito, como lo pretende el impugnante, toda vez que, por parte alguna, allí se hace alusión al mentado forcejeo, ni se extrae tal cosa de su contenido, puesto que nadie puede predicar válidamente que las expresiones ‘se le fue encima y le alcanzó a coger la escopeta’ o ‘le cogió la escopeta y fue cuando PEDRO PACHON le dio el otro tiro ahí cerquita’ (fol. 20), equivalen a la descripción de tal situación, que significa luchar, hacer fuerza por el dominio de una cosa. Tal forcejeo tuvo lugar pero después del disparo letal y se desarrolló entre el procesado y CARLOS NEUSA, por la posesión final de la escopeta, logrando éste arrebatársela a aquél”.

Pero el fallador dedica también considerable espacio y atención, para dar respuesta al argumento propuesto como principal por la defensa, esto es, el relacionado con la trayectoria del disparo, cuyo enunciado textual es reproducido de la necropsia e igualmente tomado en su exacta dimensión para someterlo a la respectiva valoración. Así

discurre el sentenciador:

“La primera observación que se le formula a éste dictamen es la ausencia total de fundamentación, exigencia legal absolutamente indispensable, en todos los experticios técnicos (artículo 267, inciso primero C. de P.P.). En el concreto caso de autos, dicha sustentación se imponía con mayor rigor por tratarse de una escopeta, de carga múltiple, el arma utilizada y los perdigones ocasionaron graves destrozos en su recorrido, muchos de los cuales fueron hallados en la cavida pericárdica, así como material plástico (pistón de potencia), lo cual como es natural, torna difícil establecer, con absoluta precisión dicha trayectoria.

Además, las mencionadas características de la dirección del disparo, en sentir de la Sala, no permiten arribar, inequívocamente, a la conclusión alegada por el apelante, pues el que sea ‘anterior posterior’ se explica por la posición que tenían los dos contrincantes en el momento del mismo, toda vez que el hoy occiso avanzaba hacia quien le apuntaba con la escopeta. El que sea de ‘izquierda a derecha’, también es fácil de explicar, pues es apenas natural que quien avanza en dirección de quien le acaba de disparar y aún sigue apuntándole con el arma, no lo hace completamente de frente, sino que el buen sentido le indica que debe hacerlo de medio lado, en previsión de recibir un segundo disparo, frente al cual esa posición lo puede salvar de morir.

Tampoco, la trayectoria ‘inferior superior’, permite arribar inequívocamente a la existencia de un caso fortuito, pues la misma puede obedecer a varios factores como los siguientes: la estatuta de los contrincantes..., la diferencia del nivel en que los mismos se encontraban..., la ubicación exacta del arma en el momento preciso del disparo..., el desvío del nivel del cañón en el momento del disparo originado en la presión ejercida sobre el gatillo, etc.”.

7. Dirigida, por tanto, la demanda presentada por el defensor del procesado PACHON CAÑON a cuestionar la legalidad probatoria del fallo, por tergiversación del contenido

de los hechos revelados a través de distintas pruebas, incontrastables resultan la citas que de las sentencias de primera y segunda instancia en precedencia ha hecho la Corte, pues a través de ellas quedan plenamente desvirtuados los presuntos yerros fácticos por falso juicio de identidad aducidos, haciéndose al propio tiempo evidente que lo que se ha perseguido es reabrir un debate sobre los hechos juzgados, pero desde una perspectiva instancial que no corresponde a la naturaleza del recurso extraordinario interpuesto y que por ende escapa al juicio de la casación.

El cargo, por tanto, no prospera.

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

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Cópiese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria

