

Proceso N° 11385

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 187

Santafé de Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999).

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de EDILBERTO CARDOZO CALDERON contra el fallo proferido el 8 de septiembre de 1.995 por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, D.C., que confirmó la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado 66 Penal del Circuito de esta misma ciudad, mediante la cual se condenó a dicho procesado a la pena principal de 8 años y 4 meses de prisión, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso y al pago de los perjuicios ocasionados, como autor del delito de homicidio simple, cometido en estado de ira e intenso dolor. En el mismo fallo también se condenó a Sergio Mauricio González González a la pena principal de 6 meses de arresto y a la accesoria de ley por el mismo lapso, como autor del delito de encubrimiento por favorecimiento.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

En horas del medio día del domingo 23 de enero de 1.994, cuando EDILBERTO

CARDOZO CALDERON y su amigo Sergio Mauricio González González se encontraban frente a su casa en la calle 69 No. 21-19, haciéndole arreglos mecánicos a un vehículo de propiedad de la familia del primero, escucharon gritos de auxilio de la señora Nury Urzola Reina, esposa de aquél, quien momentos antes había salido con su hijo César Eduardo a comprar unos helados, pues un sujeto pretendía hurtarle la bicicleta al menor, por lo que EDILBERTO de inmediato se fue a ver qué pasaba, observando que un individuo seguía a su señora insultándola, presentándose un enfrentamiento verbal que terminó con un puño que éste le propinó en la boca al sujeto que motivó el pedido de auxilio de Nury, habiéndose retirado aquél lanzando amenazas.

Minutos más tarde, dicho individuo regresó al mismo sitio en que se encontraba EDILBERTO, procediendo a lanzar piedras contra quienes allí se encontraban, al igual que a los vehículos, y luego de que intentara apoderarse de la cartera que Nury tenía en la mano y derribarla, emprendió la huida, por lo que, de inmediato, CARDOZO CALDERON abordó el carro que arreglaba y en cuyo interior se encontraba González González, saliendo en su persecución por varias cuadras, dándole alcance en la calle 68 con carrera 21, en donde se bajó EDILBERTO armado de una cruceta y una navaja, golpeando primero al desconocido sujeto con la herramienta en la pierna izquierda y posteriormente, causándole una herida con el arma cortopunzante en la región mamaria izquierda, alcanzando la víctima a correr algunos metros para caer finalmente sin vida sobre la vía pública, en tanto que CARDOZO CALDERON se alejó del lugar.

Puestos tales hechos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, mediante resolución del mismo 23 de enero de 1.994, el Fiscal 320 de la Unidad Primera de Investigación Previa y Permanente, dispuso adelantar averiguaciones preliminares, procediendo de inmediato a llevar a cabo el levantamiento del cadáver en el CAMI de Chapinero, diligencia en la que se dejó constancia, que según la epicrisis, se trata de “N.N. sexo hombre”, y sobre las demás circunstancias en las que se desarrolló, se expuso: “Iniciación 23-01-94. Servicio de Urgencia. Finalización de la misma. Diagnósticos

definitivos. 1. H.A.C.P. en región precordial . 2. Muerte clínica. Paciente traído por la Policía encontrado en la vía pública, calle 68 con carrera 19 con H.C.P. en tórax. Al ingreso al servicio de urgencia 15:10 p.m. viene sin signos vitales no pulso, no ruido cardíaco, pupilas midriáticas”. Ese mismo despacho le hizo entrega del cadáver a Adolfo León Sánchez Escobar, hermano de la víctima, quien lo identificó como Juan Carlos Sánchez Escobar, y sostuvo que su familia hacía varios años no sabía nada de él porque se había dedicado al consumo de sustancias alucinógenas.

Remitidas las diligencias a la Unidad “ANTISECUESTRO SIMPLE”, por resolución del 3 de febrero de 1.994 el Fiscal 330 avocó el conocimiento y dispuso la práctica de algunas pruebas, hasta que una vez allegado al proceso el informe del D.A.S. en el que se indica que, de acuerdo a las averiguaciones hechas sobre la forma como sucedieron los hechos, se estableció que fue EDILBERTO CARDOZO CALDERON el autor del homicidio investigado, mediante proveído del 10 de mayo de 1.994 dispuso formalmente la apertura de la investigación y la consecuente vinculación de aquél y la de Mauricio González, remitiendo, a su turno, la actuación a la Unidad de Vida en donde le correspondió al Fiscal 107 continuar con la investigación, funcionario que en decisión del 19 del mismo mes y año dispuso la citación de los imputados, corrigiéndola el 23 siguiente en el sentido de ordenar su captura, la cual se materializó el día 24.

Así, una vez escuchado en declaración el menor de 16 años de edad Elkin Acero Rey en su propia residencia, sitio al que se trasladó el instructor con base en la información suministrada por William Méndez Buitrago quien afirmó que Belkis, la hermana de Elkin, le había comentado que aquél vio cómo ocurrieron los hechos, y de recepcionar las injuradas de CARDOZO CALDERON y González González, el 31 de mayo de 1.994 les fue resuelta su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de homicidio simple, al primero en calidad de autor y al segundo de cómplice; decisión contra la que el defensor de confianza de EDILBERTO interpuso recurso de reposición que fue resuelto desfavorablemente el 27 de junio del mismo año, no obstante

que se aclaró la medida detentiva en el sentido de que el ilícito contra la vida se había cometido en estado de ira e intenso dolor.

Perfeccionada en la investigación, el 29 de agosto de 1.994 se decretó su cierre y se procedió el 20 de septiembre siguiente a calificar el mérito probatorio del sumario con resolución acusatoria en contra de EDILBERTO CARDOZO CALDERON por el mismo delito imputado al momento de resolverse la situación, en tanto que para Sergio Mauricio González el llamamiento a juicio lo fue por el punible de encubrimiento por favorecimiento, disponiéndose, en consecuencia, la sustitución de la medida de aseguramiento por la de conminación y su libertad inmediata.

Habiéndose recurrido esta decisión por el defensor común de los procesados, en interlocutorio del 14 de octubre de 1.994 la Fiscalía instructora negó el de reposición al tiempo que ordenó compulsar copias para que por falso testimonio se investigaran penalmente a los testigos Mauricio Correa y Oscar Sánchez Izquierdo, concediendo el subsidiario de apelación que fue desatado el 25 de noviembre por una de las Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, confirmando el calificadorio.

Habiéndole correspondido la etapa del juicio al Juzgado 66 Penal del Circuito, mediante auto del 20 de febrero de 1.995 dispuso la práctica las pruebas solicitadas por la defensa, a excepción de una diligencia de inspección al lugar de los hechos por considerar que “las circunstancias que rodearon los hechos, son ampliamente conocidas con los diversos testimonios que se han recogido, máxime si se tiene en cuenta que al momento de los hechos la autoridad policial no los puso en conocimiento, circunstancia puesta en conocimiento por algunos declarantes y tampoco en el sitio de los episodios se recuperaron elementos, lo que imposibilita aún más la prueba”, y como, se dijo, con ello lo que pretende la defensa es verificar si el testimonio de Elkin Acero corresponde a la verdad, “por cuanto este se encontraba en un lugar distante en donde ocurrieron los

hechos, pues argumenta que este declarante se encontraba en la Carrera 29 con calle 69", es claro que tal afirmación no es cierta, puesto que el propio testigo sostuvo que estaba en la carrera 20 con calle 69, evidenciándose más aún su inconducencia.

Iniciada la audiencia pública el 5 de abril de 1.995, solo se reanudó hasta el 15 de junio siguiente, luego de lo cual se profirió el fallo de primera instancia, que al ser apelado por la defensa de los procesados con el fin de que se les absolviera de los cargos por los que fueron condenados, en razón a que CARDOZO CALDERON actuó en legítima defensa de su vida y la de su familia, o subsidiariamente se reconociera que el homicidio lo fue en la modalidad preterintencional, recibió confirmación del Tribunal en los términos precedentemente expuestos.

LA DEMANDA:

Primer cargo

Al amparo del cuerpo segundo de la causal primera de casación, acusa el demandante el fallo de segundo grado de violar indirectamente y por aplicación indebida el artículo 323 del Estatuto Sustantivo, por no reconocer "a pesar de estar probatoriamente demostrada, la causal de justificación consagrada en el numeral 4º del artículo 29 del Decreto 100 de 1.980. subsidiariamente, por no haber reconocido, a pesar de haberla demostrado la circunstancia descrita en el artículo 325 del Código Penal".

No obstante lo anterior, para demostrar el ataque sienta como primera premisa, que el Tribunal "infringió directamente el artículo 249 y 294 del Código de Procedimiento Penal violando indirectamente la ley sustancial", debido a errores de hecho por falsos juicios de identidad respecto de la valoración del testimonio de Elkin Henry Acero Rey, "en el sentido de agregarle inexcusablemente aseveraciones que el atestante no dijo" para derivar inferencias subjetivas en las que se fundamentó la sentencia, yerro en el que también se incurrió con el dictamen pericial de necropsia y su posterior ampliación, en

cuanto tiene que ver con un hematoma o lesión contusa que presentaba la víctima en el muslo izquierdo, ya que también fue deformada, como producto de “una apreciación torcida, parcializada e inadecuada”.

Se refiere, entonces, al deber del juez de apreciar en conjunto las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, destacando los criterios previstos por el legislador para valorar el testimonio, que igualmente debe guiarse por la lógica, la ciencia y la experiencia sin desviarse de la realidad procesal y probatoria, pues “la interpretación probatoria no le da derecho al juzgador para agregar subjetivamente lo que la prueba testimonial no expresa”, como ocurre en el presente asunto con el testigo en comento, el cual, para el sentenciador “fue fundamental para establecer la verdad real”, otorgándole “una credibilidad absoluta” que no tiene, confrontándose el mismo con la necropsia “interpretándola también acomodaticiamamente para inferir lo que la prueba no demuestra”, yerro que, afirma se “se detecta con la simple comparación del contenido de las pruebas con la referencia que el Tribunal hace al respecto”.

Tampoco, se tuvo en cuenta, dice, que el testigo en mención es un menor de 16 años, “que por regla general debe tenerse por sospechoso o abstracto en cuanto a la manera de apreciación de los hechos y su relato”, pues suelen modificarla o desfigurarla por la fantasía y la sugestibilidad, la presión, el sentimiento de amistad o las vivencias que tuviera con la víctima; ni que es de personalidad proclive al delito conforme así lo acreditan los informes del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el sentido de que allí estuvo interno por “incurrir reiteradamente en delitos contra el patrimonio económico; que era amigo de Juan Carlos Sánchez Escobar, quien seis años antes había sido novio de la hermana de aquél, aparte de que fueron compañeros de andanzas, “pues el interfecto no tenía ocupación conocida y menor atestante es desocupado, desempleado y no estudia”; que para el momento en que declaró en el proceso, 25 de mayo de 1.994, habían transcurrido 4 meses desde la ocurrencia de los hechos y que incurrió en varias contradicciones que indican que no estuvo en el lugar de los

acontecimientos ni presencié su desarrollo, toda vez que afirmó que se encontraba en la carrera 20 con calle 69 en compañía de Ricardo N., César N. y Oscar N., quienes, dice, nunca declararon, cuando ocurrieron estos en la calle 68 con carrera 21, máxime si encontrándose el testigo jugando fútbol, no observó la riña que se inició en la calle 69 frente a la casa No. 21-19 luego de que Juan Carlos Escobar y un desconocido intentaran apoderarse de la bicicleta del hijo del procesado, “en la cual éste golpeó al hoy occiso en el labio superior izquierdo causándole una herida con hematoma, una excoriación en la parte frontal supraciliar y el hematoma en el muslo izquierdo producto de un puntapié, así como la excoriación en el hombro derecho y en la rodilla derecha”.

Y no obstante, lo anterior, el declarante manifestó que si pudo apreciar a la víctima sentada en la calle 69 con carrera 21, que de un momento a otro aquél sube corriendo por esa misma calle, voltea por la carrera 20 hacia el sur y tras él un jeep comando color marrón, cuando el utilizado por CARDOZO CALDERON fue jeep renegado gris, a pesar de que “todas las piezas probatorias indican que JUAN CARLOS SANCHEZ ESCOBAR después de lanzar piedras a los vehículos estacionados frente al inmueble de la calle 69 No. 21-19 causándole abolladuras, de romper los vidrios del portón de la residencia, y de raparle la cartera a la señora NURI ROSA URSOLA REINA, empujándola y tumbándola al piso frente al andén de su casa, junto con cinco delincuentes desechables armados con palos y piedras que huyeron en distintas direcciones, bajó hacía la carrera 22 y luego corrió hacia el sur (fl. 225 y 236) y el jeep que conducía CARDOZO CALDERON bajó inicialmente en contravía hacia el occidente para tomar la carrera 22 al sur en persecución de JUAN CARLOS SANCHEZ ESCOBAR, llegó hasta la calle 68, y luego dobló hacia el oriente en contravía por la misma calle 68, y luego hacia el oriente hasta llegar a la carrera 21, donde EDILBERTO CARDOZO se apeó portando una cruceta y no un tubo en la mano, como afirma ELKIN HENRY ACERO REY”, quien “omite dolosamente” mencionar que el procesado después de bajarse del vehículo alcanza a la víctima, procediendo ésta a enfrentarlo con un cuchillo, debiendo el procesado soltar la cruceta “y echar mano de una

navaja patecabra que llevaba guardada en la blusa”, pues ante los lances que hiciera Juan Carlos debió “retroceder y girar quedando de frente hacia el occidente y en un momento de descuido EDILBERTO CARDOZO estiró el brazo y lesionó al hoy occiso en el pecho”.

Con base en lo anterior, dice el casacionista que para el Tribunal, no obstante las contradicciones de dicho testigo, su presencia en el lugar de los hechos estaba justificada, toda vez que se hallaba a una cuadra de distancia y aunque “NO LO DESCRIBA EL DECLARANTE HUBO DE DESPLAZARSE HASTA EL SITIO DESDE EL CUAL PRESENCIO LOS ACONTECIMIENTOS”, y esa no fue afirmación que hiciera el mismo, haciéndole decir lo que no manifestó y además, reitera, ninguna de las personas con las que Elkin dijo estar en compañía, esto es, Ricardo N., César N. y Oscar N. fueron llamadas a declarar y por ello, dice, su versión carece de respaldo probatorio, “pues conforme al primer planteamiento incurrió en contradicciones que indican que su declaración es mentirosa, de oídas, que nunca se movilizó de la carrera 20 con calle 69 donde dice se encontraba jugando fútbol” y desde ahí vio lo que relató al instructor, no obstante que las demás “piezas procesales” demuestran que ocurrió en forma diferente.

Insiste, así, que no es cierto que Elkin Acero fuera testigo presencial de los hechos, como que es contradictoria su versión en cuanto afirma que el procesado golpeó a la víctima con un tubo de 40 cms., pues las otras pruebas indican que era una cruceta en forma de ele; que CARDOZO CALDERON no lo atacó con ese elemento, no debiendo, por tanto, atribuir el Tribunal el origen de la lesión que presentaba Juan Carlos en la pierna izquierda, a un supuesto golpe causado con ese instrumento por el procesado, porque la experiencia y la lógica enseñan que en esta clase de eventos queda la marca del objeto en el cuerpo, y además, de acuerdo con las señales de violencia que presentaba el cadáver, según el dictamen de necropsia, puede concluirse que sufrió una caída y en ella pudo causarse el referido hematoma, que allí se precisa como lesión contusa causada con objeto romo, con extensión mayor al espesor de la superficie que en la profundidad,

es decir, afirma el demandante, corresponde a un garrote, puntapié o puño imposibles de determinar, porque también debió ser consecuencia de la caída al piso.

También, el Tribunal interpreta equivocadamente que el procesado aprovechó que el golpe dado inicialmente con la cruceta a Juan Carlos, lo hizo inclinar, para apuñalarlo, cuando lo que manifestó el testigo fue que aquél replicó a CARDOZO CALDERON que por qué le iba a pegar, luego de haberle asestado el varillazo, situación que descarta de plano las conclusiones del ad quem, que erró al dar por demostrada “la responsabilidad subjetiva” con prueba que no tiene la “contundencia y plenitud demostrativa” exigida por el legislador para proferir sentencia de condena, infringiendo de manera indirecta el artículo 323 del Código Penal y 249,254 y 294 del Código de Procedimiento Penal.

Segundo cargo

También con sustento en la causal primera de casación, acusa el demandante el fallo de segundo grado de violar indirectamente y por aplicación indebida el artículo 323 del Código Penal, “por no haber reconocido, a pesar de estar probatoriamente demostrada, la causal de justificación a que se refiere el Artículo 29 ibídem en su numeral 4º” y subsidiariamente, por no hacer lo mismo respecto del la “circunstancia descrita en el Artículo 325” del Estatuto Punitivo.

Nuevamente, reitera, que el fallador de segundo grado “infringió directamente” los artículos 249, 254 y 294 del Estatuto Procedimental, vulnerando indirectamente la ley sustancial -artículo 323 del Código Penal- por haber apreciado indebidamente la prueba, esto es, por error de hecho por falso juicio de existencia, por cuanto repudió “sin mayores elementos de juicio” los testimonios de Mauricio Carrera Sanabria y Oscar Enrique Sánchez Izquierdo, quienes fueron testigos directos y presenciales de los hechos.

No obstante lo anterior, más adelante, afirma, que “en realidad” las declaraciones de las personas mencionadas en precedencia si fueron objeto de análisis por parte del Tribunal,

“pero como erróneamente le confirió el más alto valor probatorio al testigo de cargo ELKIN HENRY ACERO REY, otorgándole infundadamente la más alta credibilidad, cuando se demostró que ese personaje jamás pudo estar en el teatro de los acontecimientos”, a las versiones de Carrera Sanabria y Sánchez Izquierdo, les restó “el verdadero alcance que tienen”, lo que, en estricto sentido, equivale a desconocerlas, pues los tachó de mendaces y contradictorios.

Recuerda, entonces, que Mauricio Carrera Sanabria manifestó que se encontraba en compañía de Oscar Sánchez en la cafetería de carrera 21 No. 68-97, de propiedad de Ariolfo Carriazo, quien igualmente corroboró tal afirmación, y desde allí vio que el jeep conducido por el procesado se dirigió a la calle 68 con carrera 22 detrás de un sujeto, y por eso, él y su acompañante salieron hasta ese sitio a ver qué pasaba, que CARDOZO CALDERON alcanzó a la víctima frente a un montallantas, soltó la cruceta, mientras que Juan Carlos sacó un cuchillo con el que intentó agredirlo, por lo que, el aquél sacó una navaja del overol y lo hirió en el pecho.

Por su parte, Oscar Enrique Sánchez, sostuvo haber visto a Juan Carlos Sánchez y a cuatro o cinco individuos más, que estaban armados con palos, tirándole asfalto a la casa de EDILBERTO, momento en que éste se bajó del bomper del vehículo que estaba arreglando, cuando el hoy occiso le gritaba que fuera y le pagara si era capaz, procediendo después a raparle la cartera a la esposa del aquí procesado empujándola y tumbándola al punto de caer sentada, situación que lo puso furioso, siguiéndolo de inmediato en el carro, y es ahí donde el declarante sale corriendo junto con Mauricio Carrera observando desde la calle 68 con carrera 22 parqueado el vehículo en contravía y con la puerta abierta y a EDILBERTO reclamándole a Juan Carlos la cartera de su esposa, volteándose la víctima con un cuchillo que sacó de la cintura, acto en el que el procesado suelta la cruceta y saca la navaja con la que finalmente logra lesionar al hoy occiso, luego de que éste intentara herirlo por varias oportunidades.

Pasa, en consecuencia, a reiterar lo expuesto en el primer cargo sobre la tergiversación que allí acusa del testimonio de Elkin Acero para concluir que yerra el Tribunal al parcializarse en la valoración de la prueba restándole mérito probatorio a las dos declaraciones reseñadas en precedencia, puesto que las mismas coinciden con las indagatorias de los procesados, pues sostuvo el a quo que las mismas no tienen respaldo probatorio, cuando precisamente son las que demuestran que EDILBERO sí fue objeto de una injusta agresión con arma cortopunzante por parte de la víctima, sin hacer un análisis de la personalidad de esos deponentes, rechazándolos por el hecho de haber comparecido al proceso 7 meses después de ocurridos los hechos, mientras que el de Elkin Acero ocurrió a los 4, y pudo también distorsionar la versión sobre lo acontecido por la amistad que tenía con la familia del occiso, negando la existencia del cuchillo, y olvidando que en el transcurso al C.A.M.I. pudo caerse sin que nadie se percatara de ello.

También, dice, el Tribunal ignoró que existen elementos de juicio que demuestran la actitud que asumió el procesado antes de que se presentara la persecución en contra de Juan Carlos Sánchez en estado de ira e intenso dolor, así como la actitud defensiva de aquél frente a la agresión de que la víctima y otros sujetos hicieran objeto a él y a su familia, y que además, EDILBERTO nunca lo agredió con la cruceta, debiendo, por el contrario, sacar la navaja que llevaba en el overol para defenderse de los ataques con cuchillo de parte de Juan Carlos, no siendo cierto, que la actitud de éste, como lo manifiesta el Tribunal, fuera pasiva.

También, para el casacionista, el Tribunal descartó que la conducta del procesado fuera defensiva, es decir, propia de la riña y que aparte de actuar bajo el estado de la ira, repelía una agresión con un instrumento similar al que utilizó la víctima y por ende, su intención no podía ser otra que lesionar como así lo manifestó CARDOZO CALDERON cuando sostuvo que estiró la mano, por lo que atendidas las circunstancias en que ello se dio no estaba en condiciones de calcular hacia donde dirigió la navaja, ni la

gravedad de la herida, ni su profundidad.

Tercer cargo

En esta oportunidad y al amparo de la causal tercera de casación, acusa el demandante el fallo impugnado de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa previsto en el artículo 29 de la Carta Política y 304.3 del Código de Procedimiento Penal.

Al respecto, señala el libelista, que dentro del término a que se refiere el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal el 15 de febrero de 1.995, la defensa de CARDOZO CALDERON solicitó la práctica de una inspección judicial al lugar de los hechos con la colaboración de técnicos en planimetría y fotografía con el fin de constatar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron, verificar si las afirmaciones de los procesados correspondían a la verdad, si las manifestaciones del testigo Elkin Henry Acero eran mendaces por encontrarse en lugar diverso y “esclarecer conceptos y corroborar situaciones descritas por los atestantes”, siéndole negada por el Juzgado 66 Penal del Circuito mediante proveído del 20 del mismo mes y año con el argumento de que tales situaciones ya eran “ampliamente conocidas” con los diversos testimonios y que en su momento no fueron puestos en conocimiento por la autoridad policial, máxime si allí no se recuperaron elementos, y que no es cierta la aseveración de la defensa en el sentido de que la deponencia de Elkin Acero no corresponde a la realidad porque éste se encontraba en la calle 20 con carrera 69, proceder que califica de negligente y parcializado de parte del juzgador, toda vez que dicha prueba era “fundamental para demostrar que el hoy occiso JUAN CARLOS SANCHEZ si agredió con arma cortopunzante a EDILBERTO CARDOZO CALDERON, quien cometió el hecho por la necesidad de defender su derecho a la vida contra la injusta y grave agresión, y de otro lado, para demostrar probatoriamente que el testigo ELKIN ACERO faltó a la verdad, por encontrarse en la carrera 20 con calle 69 jugando fútbol según su

dicho, y desde allí no pudo observar físicamente el desarrollo de los hechos, ocurridos casi a 200 metros de distancia, en la calle 68 con carrera 21, con el obstáculo obvio de los muros o paredes correspondientes a dos cuadras”.

Por ello, en su criterio, los argumentos del a quo para negar dicha prueba carecen de seriedad y de la fundamentación jurídica suficiente “como para justificar” la vulneración del derecho de defensa y al debido proceso, pues resulta claro que no hubo otro interés que el de lesionar las garantías del procesado, ya que con lo expuesto, queda en claro que la mencionada inspección variaba sustancialmente la situación de aquél, esto es, que actuó en legítima defensa y por ello, debió exonerársele de responsabilidad.

Tal medio de prueba, además, hubiera evitado que se le diera pleno valor probatorio al testimonio de Elkin Acero, que no merecía credibilidad, por lo que, finalmente solicita se case la sentencia recurrida “y de aplicación al art. 229 del Código de Procedimiento Penal”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR SEGUNDO DELEGADO EN LO PENAL:

Causal tercera

Unico Cargo

Respetando el principio de prioridad de este recurso, el Delegado respondió en primer lugar el tercer cargo, esto es, el propuesto al amparo de la causal tercera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, mediante el que se acusa el fallo impugnado de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa y el debido proceso por haberse negado durante la etapa del juicio la práctica de la diligencia de inspección judicial al lugar de los hechos, solicitada oportunamente por el apoderado de CARDOZO CALDERON y con la que se demostraba que éste actuó amparado por una legítima defensa.

Así luego de hacer algunas consideraciones en cuanto a la procedencia de la nulidad cuando la negativa del funcionario judicial a la práctica de pruebas afecta los derechos del procesado, en la medida en que el medio omitido tiene la capacidad de modificar los resultados del proceso, para el Ministerio Público la inspección de cuya no práctica se queja el demandante no reviste la importancia que se le quiere dar frente a la estructuración de la causal justificante, “en tanto, así se hubiese registrado en el proceso, el reconocimiento de esa causal se evidenciaba en un todo improcedente, corolario de la realidad probatoria que con claridad meridiana emerge de lo actuado”, pues el mismo procesado se encarga de desvirtuarla aduciendo en forma contradictoria en su injurada que fue atacado junto a su esposa por cinco o seis sujetos, situación que desencadenó su violenta reacción, para de inmediato “desdecir de la forma como se determinó probatoriamente la sucesión de los hechos, entre otros aspectos, de la incuestionable persecución de que fue objeto Sánchez Escobar antes de propinarle la herida que redundó en su deceso, de que se trataba de un solo sujeto armado”, como que termina por manifestar que “...esa agresión no fue posible porque yo corrí inmediatamente en ayuda de ella pero si (sic) la venían agrediendo verbalmente...”.

Lo anterior, es para Delegado suficientemente ilustrativo del acierto del Juez para negar dicha prueba, toda vez que es la claridad y verosimilitud del propio sindicado la que va en contra de sus intereses, pasando de inmediato a reproducir jurisprudencia de esta Sala sobre la necesidad de que aparezca objetivamente demostrada la referida justificante.

Por último, concluye, que la negativa de dicha inspección obedece a los derroteros fijados por el artículo 250 del Código de Procedimiento Penal, máxime que fue convalidada por la actitud de la defensa que no recurrió el proveído del 20 de febrero de 1.995. En consecuencia, solicita la improsperidad del cargo.

Causal primera

Primero y segundo cargos

Como para el Delegado “la sinopsis que antecede” permite colegir que la proposición jurídica de estas dos censuras es contradictoria e incompleta, es indudable la improsperidad de las mismas, pues invocando el libelista el cuerpo segundo de la causal primera de casación, indistintamente alega que el fallador de segundo grado violó indirectamente y por aplicación indebida el artículo 323 del Código Penal, y en forma directa el 249, 254 y 294 del Estatuto Procedimental, como consecuencia de errores de hecho por falso juicio de identidad en el primer reproche, y por falsos juicios de existencia en el segundo, contrariando el principio de no contradicción que orienta este recurso y conforme al cual no es viable aducir simultáneamente esos dos motivos de violación -indirecta y directa-, siendo únicamente posible en la medida en que se haga en reproches separados e independientes, mediando el mecanismo de la subsidiaridad.

Así, luego de hacer algunas precisiones sobre el contenido teórico de cada uno de los motivos de violación aducidos y los yerros que alega en cuanto falsos juicios de identidad y de existencia en los cargos propuestos al amparo de la causal primera, destaca que el desacierto del demandante es aún mayor en el segundo reproche en el que abandonando su inicial postulado, reporta la violación indirecta de los artículos 247, 254 y 294 del Código de procedimiento Penal sin justificar “tan intempestivo viraje”, refiriéndose en ambos al quebranto del artículo 29 del Código Penal y “subsidiariamente” del artículo 325 ibídem, dejándolo en el plano meramente hipotético, salvo algunas personalísimas apreciaciones probatorias que entremezcla indebidamente con la aminorante punitiva de la ira e intenso dolor, omitiendo cualquier demostración respecto de los elementos integrantes de la legítima defensa o la preterintención.

Lo anterior, dice el Procurador, imposibilita a la Corte para escoger entre las modalidades

de ataque que indistintamente propone el actor al interior de estos dos cargos, pues en virtud del principio de limitación, así se impone, debiéndose, en consecuencia, rechazarlos.

Vuelve el Delegado sobre el primer cargo, para sostener que el demandante pretende que se “reconozca que el fallador de segundo grado” incurrió en errores de hecho generados por falsos juicios de identidad al apreciar la declaración de Elkin Henry Acero Rey, la necropsia y su posterior ampliación, enfatizando sobre la minoría de edad, antecedentes delincuenciales y la relación de amistad que unía a dicho testigo con la víctima, insistiendo a manera de alegaciones de instancia, que no se encontraba en posibilidad de apreciar los hechos, sin tener en cuenta que las mismas “no menguan su contenido objetivo”, por cuanto los 16 años del deponente “mal pudo erigirse en cortapisa que le impidiese apreciar los sucesos investigados”, pudiéndose percatar de los hechos circundantes y relatarlos después en el proceso, así haya transcurrido algún tiempo.

Menos, la personalidad delincencial atribuida a Acero Rey o sus vínculos de amistad con Juan Carlos Sánchez son elementos de juicio que para el Ministerio Público tengan trascendencia en la veracidad de su declaración, y por ello su rechazo “debe obedecer a las contradicciones materiales que surjan de su interrelación con el conjunto persuasivo, divergencias que en este caso no se configuran”, ya que encuentra corroboración en los aspectos esenciales, permitiendo la valoración que se hizo en el fallo.

Tampoco, dice el Representante de la Sociedad, le asiste razón al casacionista cuando centra su inconformidad en cuanto a la apreciación del ad quem en el sentido de que el testigo se desplazó hasta el lugar de los hechos, no obstante que no hizo tal afirmación y a la contradicción que surge en cuanto al porte de un elemento contundente -tubo cuando era una cruceta- por parte de CARDOZO CALDERON, siendo

que antes que tergiversación de la prueba son razonadas las deducciones del fallo, las cuales están amparadas por la doble presunción de acierto y legalidad y subsisten ante las personales apreciaciones del censor.

Además, los aspectos de la declaración de Acero Rey que cuestiona el demandante, se ven corroborados con la indagatoria de Sergio Mauricio González y las declaraciones de Jenny Acosta, Luis Alberto Cubillos Luna y Julio César Castro, al igual que por el protocolo de necropsia y su ampliación, pues allí se describen lesiones que concuerdan con el relato del testigo puesto en tela de juicio e incluso por el propio CARDOZO CALDERON, quien sostuvo que portaba una cruceta en forma de ele de tipo boquilla y una navaja de un solo servicio “de esas que llaman patecabra”.

Por ello, en lo que tiene que ver con el acusado falso juicio de identidad frente a la necropsia y su ampliación porque no era posible colegir que la lesión presentada por la víctima en la pierna izquierda fue causada con la cruceta que llevaba en la mano el procesado, puesto que bien pudo producirse cuando Juan Carlos cayó al piso, máxime que las características del elemento contundente no coinciden con la descripción de dicha herida, tampoco pone de presente tergiversación alguna, sino el personal criterio del casacionista, con el pretexto de que se le reconozca que los hechos ocurrieron de manera diversa a la plasmada en el fallo, que solamente se vale de conjeturas, ya que desconoce el contenido de tales experticias en las que se descartó la posibilidad de que el hematoma atribuido al golpe con la cruceta se hubiere causado cuando la víctima cayó al piso.

Refiriéndose entonces al segundo cargo, propuesto por omisión en la valoración probatoria, para el Delegado el planteamiento riñe con la lógica toda vez que si bien la queja es por la no apreciación de los testimonios de Carrera Sanabria y Sánchez Izquierdo, en el desarrollo del mismo termina aceptando que si fueron tenidos en cuenta, dedicándose a solicitar en favor de aquellos un mayor mérito y a desdecir del concedido a

Henry Acero, trascendiendo así al terreno del error de derecho por falso juicio de convicción inadmisibles en nuestro régimen procesal.

En consecuencia, solicita no casar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES:

Causal tercera

1. Tal y como lo advirtiera el Delegado, procede en este asunto ocuparse en primer lugar del tercer cargo propuesto al amparo de la causal tercera de casación, esto es, por motivo de nulidad, pues así lo impone el principio de prioridad que regenta este recurso, ya que de prosperar dicho reproche inane sería ocuparse de los demás formulados al amparo de la causal primera, toda vez, que éstos solo afectarían el fallo de segunda instancia mientras que la invalidación de lo actuado implicaría retrotraer la actuación a etapas anteriores a los fallos de instancia.
2. En efecto, en esta censura el demandante acusa el fallo impugnado de violar el derecho de defensa y el debido proceso en la presente actuación, por haberse negado en la etapa del juicio la práctica de la diligencia de inspección al lugar de los hechos con intervención de peritos en planimetría y fotografía solicitada por el anterior apoderado de CARDOZO CALDERON con el fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentaron los acontecimientos delictuales objeto de esta investigación, así como la veracidad o no de la versión del testigo de cargo Elkin Henry Acero Rey, pues en su criterio hubiera servido para demostrar que el procesado efectivamente actuó amparado por la justificante de la legítima defensa.
3. Así planteado el ataque, son varios los reparos de orden técnico los que se advierten, pues conforme ya en varias oportunidades lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala, olvida el demandante que si bien la proposición de nulidades en casación permite cierta

flexibilidad en su proposición y desarrollo, ello no significa que al igual que las demás causales propias de este extraordinario medio de impugnación, no deba respetar la técnica y la lógica que lo regentan y mucho menos que exima de la debida demostración respecto a la vulneración de garantías de los sujetos procesales o el desconocimiento de las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento que además debe conllevar a la solicitud de anulación indicándose el momento procesal a partir del cual procede rehacer lo actuado para corregir el agravio inferido, de manera tal que las cosas queden en un estado anterior al que motivo tal pedimento, lo que tampoco aquí, hizo el casacionista.

4. En el presente asunto, la defensa de CARDOZO CALDERON desconoce por completo estos básicos y elementales presupuestos, pues aparte de que indistintamente refiere la vulneración del derecho a la defensa y al debido proceso sin concretar cuáles son los motivos que lo llevan a una tal afirmación, se limita a reiterar, como lo hace en los dos primeros cargos formulados al amparo de la causal primera de casación, que dicha prueba hubiera permitido establecer que la víctima, Juan Carlos Sánchez, sí atacó al procesado con un cuchillo y que por esa razón éste se vio obligado a defenderse con una navaja causándole la mortal lesión en el pecho, desvirtuándose así la mentirosa versión de Elkin Acero Rey, quien desde el sitio en que dijo encontrarse cuando esto ocurrió, no pudo observar lo sucedido, quedándose entonces la pretendida solicitud invalidatoria en una escueta y genérica afirmación de la afectación de los referidos derechos del encausado, ya que considera más que suficiente con mencionar los argumentos del a quo para resolver negativamente sobre la práctica de la referida inspección judicial, con lo cual, a la postre, termina intentando en forma extemporánea plantear su inconformidad frente al proveído del 20 de febrero de 1.995, el cual en su oportunidad no fue impugnado por quien representaba los intereses del inculcado, mostrando así asentimiento con lo decidido.

5. Además, los argumentos expuestos por el a quo para negar la inspección al lugar de

los hechos se fundamentó razonablemente en lo establecido por los demás medios de convicción allegados al proceso, pues en últimas los propósitos de la misma, en cuanto corroborar la veracidad de la versión del testigo cuestionado por la defensa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 250 del Código de Procedimiento Penal la hacía impertinente y superflua no solo porque con ella no se pretendían demostrar lo realmente ocurrido sobre los hechos sino desvirtuar la mencionada declaración. De ahí que, en el referido auto se sostuviera que:

“La inspección judicial en el sitio de los acontecimientos, que alude la defensa, no será decretada, en razón a que las circunstancias que rodearon los hechos, son ampliamente conocidas con los diversos testimonios que se han recogido, máxime si se tiene en cuenta que en el momento de los hechos la autoridad policial no los puso en conocimiento, circunstancia puesta en conocimiento por algunos declarantes y tampoco en el sitio de los episodios se recuperaron elementos, lo que imposibilita aún más la práctica de tal diligencia.

Lo que pretende la defensa, es verificar si el testimonio de ELKIN ACERO se aleja de la realidad, por cuanto este se encontraba en un lugar distante en donde ocurrieron los hechos, pues argumenta que este declarante se encontraba en la carrera 29 con calle 69, afirmación que no es cierta, toda vez que el testigo ha dicho que se encontraba en la carrera 20 con la calle 69, situación que aún más hace que se deniegue tal diligencia”

Es que, como igualmente ya lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala, no resulta suficiente la mención de la prueba omitida y sus posible capacidad demostrativa frente a los hechos, sino que es deber del demandante poner de presente los elementos de juicio que conducirían a establecer la necesidad de la misma, cometido que, se insiste, no se logra en este caso, pues a la postre las aspiraciones de la defensa lo único que dejan en claro es que continúa en un incansable pero estéril enfrentamiento de su personal forma de apreciar el testimonio de Elkin Acero y las que sobre el mismo se expusieron en la

sentencia, máxime cuando la inspección cuya omisión en su práctica reclama, fue solicitada después de un año de ocurridos los hechos, y en esas condiciones, resultaba inoficiosa, pues de acuerdo a lo previsto en el artículo 259 del Código de Procedimiento Penal, a través de este medio se busca comprobar “el estado de las personas, lugares, los rastros y otros efectos materiales que fueren de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él”, fines que, indiscutiblemente no fueron los que motivaron la solicitada en este proceso en la etapa del juicio.

En estas condiciones, entonces, el cargo no prospera.

Causal primera

1. Siendo que estos reproches que formula el libelista al amparo del cuerpo segundo de la causal primera de casación, esto es, por violación indirecta de la ley, en ambos casos con idénticas proposiciones referidas a la indebida aplicación del artículo 323 del Código Penal y subsidiariamente la no aplicación del 325 ibídem, al igual que la simultánea “violación directa” de los artículos 249, 2454 y 294 del Estatuto Procedimental, por no habersele reconocido al procesado la justificante de la legítima defensa o en su defecto no haber sido la condena por el delito contra la vida en la modalidad preterintencional, aduciendo en el primero errores de hecho por falso juicio de identidad en relación con el testimonio de Elkin Henry Acero Rey, el protocolo de necropsia y su posterior ampliación y en el segundo falsos juicios de existencia en cuanto a las declaraciones juradas de Mauricio Carrera Sanabria y Oscar Enrique Sánchez izquierdo precedidos los dos de la misma argumentación, se impone su análisis conjunto, pues en realidad conforman una sola censura, que indebidamente escinde el actor en dos reproches independientes, aunque los errores judiciales alegados se relacionan entre sí y conducen a la misma conclusión.

2. En efecto, sea lo primero precisar que haciendo caso omiso de los presupuestos

teóricos que orientan este motivo de violación y los yerros que alega el demandante contienen los dos cargos propuestos, de manera confusa, farragosa y contradictoria parte el casacionista de cuestionamientos acerca de las reglas que conforme a la sana crítica del testimonio debieron tenerse para valorar el testimonio y la necropsia y su ampliación que tacha de tergiversados, al igual que lo hace frente a las declaraciones que dice omitidas, desconociendo que si bien las dos modalidades de error de hecho de las que se vale para sus pretensiones casacionales tienen que ver con el contenido de prueba materialmente existente en el proceso hace una mezcla argumentativa inconciable que no permite esclarecer si lo que ataca es la valoración probatoria entendida en su expresión fáctica o si por el contrario, lo que pretende demostrar es la transgresión de los elementos que conforme a la libre persuasión racional se imponían para los falladores de instancia al momento de sopesar el mérito vinculante de cada uno de tales medios de convicción, esto es, la lógica, la ciencia y la experiencia.

3. Además, no confronta en su integridad la prueba sustento de la condena para desquiciar in integrum las apreciaciones del fallador, incurriendo en un contrasentido lógico al citar dentro de los mismos reproches los artículos 249, 254 y 294 del Código de Procedimiento Penal, respecto de los que afirma la violación directa, haciendo una mezcla inadmisibles entre estos dos motivos de violación propios de la causal primera que por obedecer a un concepto y contenido diverso son, por sí mismos, incompatibles y excluyentes, ya que si lo primero -violación indirecta-, el análisis es referido a la prueba y si lo segundo, se parte del supuesto contrario, esto es, acoger los hechos y la valoración probatoria en la exacta presentación del juzgador porque la inconformidad radica en el proceso selectivo, de aplicación o interpretación de la norma que regula el caso concreto.

4. Igualmente desatinado es, proponer en los dos cargos y prácticamente con el mismo sustento argumental la procedencia de la causal de justificación de la legítima defensa y la existencia de una culpabilidad preterintencional, no solo por tratarse de institutos

completamente distintos e incompatibles, en tanto que el primero supone la absolución por ausencia de la antijuricidad de la conducta, el segundo, impone admitirla junto con la culpabilidad haciendo la conducta punible, sino porque un tal planteamiento le exigía su proposición en acápites y demostraciones separados, como la propia Ley lo dispone, uno como principal y otro como subsidiario, no siendo suficiente, debe precisar la Sala, la simple afirmación de que se acude a esta alternativa, y menos en la forma en que lo hace aquí el demandante, esto es, bajo la misma causal y con los mismos argumentos para las dos modalidades de ataque, tornándose en evidente su exclusión, sino porque lo que pretende este nuevo mandamiento legal es posibilitar la proposición de cargos que de ser formulados en uno sólo resultarían contradictorios, imponiéndose su rechazo, como sucede en este caso, que se obviaría bajo una independiente proposición y demostración, acudiéndose, claro está, a la correcta demostración de cada uno de ellos.

5. Ahora bien, en lo que concierne a los presuntos errores de hecho por falso juicio de identidad que acusa el demandante en relación con la apreciación del testimonio de Elkin Acero Rey, porque, en su concepto, el Tribunal le agregó expresiones que dicho deponente no expresó, como igual, dice, sucede con la necropsia y su ampliación, incurre en serios yerros sustanciales, pues a la postre su esfuerzo termina por dejar en evidencia que lejos de demostrar que el sentenciador de segundo grado hizo decir al testigo lo que no afirmó en relación a la ocurrencia de los hechos, su inconformidad se funda en el mérito probatorio otorgado a dicho declarante frente a su personal y particular forma de concebir los hechos y las pruebas, con lo que, inevitablemente desvía el ataque hacia el falso juicio de convicción, que como es sabido, no tiene cabida en nuestro medio por estar regido por el la libre y racional valoración, cuyo único límite está en las reglas de la sana crítica.

6. En efecto, a partir de la elaboración que motu proprio hace el casacionista de los hechos y de las pruebas, afirma que el yerro del sentenciador radica en no haber descalificado la

versión jurada de Acero Rey, quien además, incurrió en contradicciones que permiten suponer que no se encontraba en el sitio donde tuvo desenlace fatal el enfrentamiento de CARDOZO CALDERON con Juan Carlos Sánchez, por haber afirmado que se encontraba en la carrera 20 con calle 69 compañía de otras tres personas con las que jugaba fútbol, mientras que los hechos ocurrieron en la calle 68 con carrera 21, ni tampoco vio la riña inicial que se suscitó frente a la casa del procesado, omitiendo mencionar que la víctima atacó con cuchillo a aquél, porque para el ad quem, aunque así no lo describiera el declarante, éste debió desplazarse hasta el lugar desde donde presenció lo narrado a la justicia y esta es una afirmación que el propio Acero Rey no hizo, lo que permite colegir que el reproche del demandante es sobre las deducciones lógicas que conforme a la prueba obrante en el proceso hizo el fallador, pues la claridad del relato así lo permite deducir, máxime si se tiene en cuenta que solo a partir de tal deponencia es que se tiene conocimiento no solo de la persecución que en un vehículo jeep hizo el procesado del hoy occiso, del golpe que le propinó con una cruceta y del apuñalamiento mortal que le causara con una navaja.

7. En este sentido, olvida el demandante, que la declaración rendida por Acero Rey se llevó a cabo un día antes de que se escucharan en indagatoria a Mauricio González y a CARDOZO CALDERON, y que no obstante que aunque el propio compañero de causa del segundo corroborara lo sostenido por el testigo en mención, EDILBERTO negó no solo la persecución que hizo en el vehículo, el haberse valido de un distintivo luminoso para transitar en contravía por la calle 68 y por supuesto, cualquier enfrentamiento con Juan Carlos Sánchez en el sitio en el que finalmente lo apuñaleó mortalmente, circunstancias que solo vino a admitir ante la evidencia procesal, en la ampliación de indagatoria rendida el 26 de agosto de 1.994.

De ahí que, ningún reparo merezcan los razonamientos que tuvo el Tribunal para concluir que no obstante la aparente contradicción del mencionado declarante, los aspectos más puntuales de su versión, encontraron comprobación con el resto del

caudal probatorio, pues:

“A juicio de la Sala es cierto que resulta contradictorio lo anotado por el testigo en relación con el lugar exacto donde se encontraba y desde el cual fue espectador del desenlace de los acontecimientos, pues inicia su relato haciendo notar que se encontraba jugando microfútbol en la esquina de la Calle 69 con Carrera 20, esto es, a una cuadra de distancia del lugar donde se originó el conflicto, para ubicarse finalmente en el andén opuesto al sitio donde se registró el enfrentamiento último en el que JUAN CARLOS SANCHEZ ESCOBAR resultó herido de muerte por la acción de EDILBERTO CARDOZO, esto es, en la calle 68.

Se evidencia esa contradicción cuando omite referir la forma en que se trasladó desde el lugar donde inicialmente se encontraba dedicado al juego -calle 69 con carrera 20- hasta el sitio donde se desarrolló el enfrentamiento de marras -calle 68 con carrera 21-.

Ahora bien, la estimación del fallador primario al inferir en sana lógica que es claro que ELKIN ACERO REY ‘...hubo de desplazarse, primero por la Calle 69 hacia el OESTE llegando hasta la Carrera 21, y al ver que JUAN CARLOS y el jeep detrás giraban al SUR por la carrera 22, éste hizo lo mismo pero por la carrera 21, encontrándose con éstos en la Carrera 21 con Calle 68, lugar donde se produjo el homicidio...’ (folio 13 de la sentencia impugnada) no corresponde con lo descrito por el mismo testimonante. Basta recordar que ACERO REY reiteró que desde el lugar donde se encontraba jugando observó correr a JUAN CARLOS por la calle - se entiende calle 69- para tomar la carrera 20 hacia el sur de la ciudad.

Resulta entonces descartable la hipótesis que plantea el Juez de instancia, pues sería contrario a toda lógica que si el mentado testigo se movilizó con la finalidad anotada en la sentencia, se hubiera desplazado hasta la carrera 21 cuando su amigo perseguido en

ese instante por el vehículo, había virado por la carrera 20 hacia el sur.

De otro lado, es reiterativo en anotar que observó a su amigo y al persecutor movilizándose por la Calle 69 desde una cuadra más abajo hasta la Carrera 20 por la que doblaron hacia el sur de la ciudad, significando ello que el desplazamiento fue en sentido Occidente- Oriente y Norte- Sur, respectivamente, cuando lo declarado por los testigos JAIRO ANTONIO TORRES MOLINA (folio 79), JUAN CARLOS TORRES MOLINA (folio 185), MAURICIO CORREA SANABRIA (folio 198), OSCAR ENRIQUE SANCHEZ IZQUIERDO (folio 207) y SIMEON WOOLCOTT (folio 485), quienes para el instante de los hechos se encontraban a pocos metros de distancia en la tienda de ARNULFOO CABANZO CRUZ, así como CARLOS ESPINOSA ORTIZ quien se ubicaba en la esquina de la Calle 69 con Carrera 21 con calle 68.

Pero, aunque resulta de mayor credibilidad esta última descripción de las circunstancias en que se produjo la persecución de la víctima por parte de los aquí enjuiciados al coincidir la prueba testimonial en dar cuenta del recorrido y permanencia del automotor Jeep comando sobre la calle 68 en sentido contrario al flujo habitual –en contravía-, circunstancia que difícilmente hubiera podido acontecer su desplazamiento en sentido Norte- Sur hubiese sido en la forma que lo indicó el deponente ACERO REY, no le asiste razón al defensor impugnante cuando estima que éste no estuvo presente en el teatro de los acontecimientos.

Contrario a ello, lo cierto es que ELKIN HENRY ACERO REY si llegó hasta el lugar donde finalmente se escenificó el enfrentamiento entre CARDOZO CALDERON y SANCHEZ ESCOBAR con los resultados ya conocidos, vale decir, Calle 68 con Carrera 21, y presenció desde muy corta distancia lo acaecido”.

8. Ahora bien, la otra tesis del censor a partir de la cual argumenta la tergiversación del testimonio en comento, la hace consistir en el hecho de que éste afirma que vio al

procesado golpear a la víctima en la pierna izquierda con un tubo de aproximadamente 40 cms., cuando las demás indican que fue una cruceta en forma de ele, no es más que una apreciación superficial que carece por completo de seriedad, dado que precisamente esa fue la manera como la apreció el deponente desde la distancia en la que se encontraba, y que por ello también con acierto sostuvo el Tribunal que, “A no dudarlo, se refiere el deponente al instante en que CARDOZO CALDERON hizo uso de la cruceta que bajó del vehículo cuando se apeó del mismo para interceptar a SANCHEZ ESCOBAR...”, conclusión que evidentemente no comporta distorsión alguna de esta prueba.

9. Menos aún, le asiste razón al demandante cuando sostiene que de acuerdo con la necropsia y su ampliación no fue posible determinar con qué elemento se produjo el hematoma que presentaba el cadáver en la pierna izquierda, puesto que de haber sido con la cruceta, hubiese quedado marcada su forma, por lo que, asevera, debió concluirse que Juan Carlos se causó tal lesión al caer al piso, pues desconoce el contenido de tales dictámenes, concretamente la ampliación, en la que, precisamente se descartó tal eventualidad, toda vez que al responder la segunda pregunta del respectivo cuestionario, la patóloga forense, expuso que “es factible producir un hematoma, tanto con una caída al piso como con un objeto lanzado sobre el cuerpo, sin embargo, en este caso, por el sitio del hematoma y ante la presencia de una excoriación en la rodilla derecha, que pudo haber hecho primero contacto con el piso que el muslo izquierdo, considero muy probable que el hematoma haya sido producido por el choque del muslo contra un elemento contundente que llevaba cierta velocidad al momento del choque”, precisando en cuanto al tiempo en que pudo causarse tal lesión que, “el hematoma descrito, corresponde a una ruptura de vasos de pequeño calibre en la masa muscular, concretamente este hematoma, es reciente, pues no se describe, ‘hematoma en proceso de reabsorción’ que sería un hematoma con tonalidades amarillo-verdosas secundarias al desdoblamiento de la hemoglobina. Por lo anterior el hematoma pudo

haber sido producido inmediatamente antes de la muerte”.

10. Y, en cuanto a que comporta una equivocación del Tribunal entender que el procesado aprovechó el golpe dado a la víctima con la cruceta para apuñalarlo debido a que ésta se inclinó del dolor en ese momento, porque según las propias palabras del testigo Juan Carlos reaccionó replicándole que por qué le iba a pegar, aparte de que es contradictorio dentro de la secuencia argumental, porque ello indica que el demandante termina aceptando lo que ha repudiado a lo largo de la demostración de la censura, esto es, que CARDOZO CALDERON utilizó ese elemento para golpear al hoy occiso, ningún yerro comporta frente al fallo, pues allí se sostuvo que “se encuentra debidamente acreditado que SANCHEZ ESCOBAR fue golpeado en su pierna izquierda con un elemento contundente -cruceta- y luego lesionado de muerte con arma corto punzante por quien lo perseguía, de manera que tampoco es de recibo el argumento que sobre este particular aspecto planteó como sustento de impugnación”.

11. Igualmente mayor aún es el desatino del recurrente cuando en el referido segundo cargo acusa como yerro de la sentencia en forma contradictoria la no valoración probatoria de los testimonios de Mauricio Carrera Sanabria y Oscar Enrique Sánchez Izquierdo, para de inmediato desmentirse a sí mismo al afirmar que en realidad si fueron valorados, pero restándoles crédito debido al mayor que si le dieron al de Elkin Acero Rey, dejando otra vez en evidencia, que a todo su planteamiento le subyace un arduo enfrentamiento de su particular forma de apreciar las pruebas con la que razonadamente se expuso en el fallo impugnado, pues, a la postre, lo que pretendía era sacar adelante y a toda costa la versión que solo a última hora expuso el procesado en el sentido de que luego de negar la secuencia factual narrada por dicho testigo, termina aceptándola pero negando que hubiese golpeado a Juan Carlos con la cruceta, ya que al respecto afirma que al verse atacado por aquél con un cuchillo hubo de soltar esa herramienta y sacar la navaja que portaba en el overol y defenderse.

12. Además, en este sentido, omite tener en cuenta el demandante no solo que entre otras razones, para el Tribunal tales declaraciones resultaban sospechosas por el hecho de que no obstante comparecer al proceso siete meses después de ocurridos los hechos presentaban una “inesperada semejanza ...en la medida en que la evocación de los recuerdos relacionados con un hecho común que por largo tiempo ha permanecido en la memoria de las personas diferentes, difícilmente puede hacer que sus relatos sean idénticos”, lo que resulta acorde con la lógica y la experiencia común.

13. Es que, no puede olvidarse, que por similares razones, al resolver el recurso de reposición contra el pliego acusatorio el Fiscal 107 ordenó la expedición de copias para que, precisamente, se investigaran a estas dos personas por falso testimonio, pues en la resolución del 14 de octubre de 1.994, se dijo al respecto:

“La presencia de un cuchillo en manos de JUAN CARLOS en el acontecimiento final, narrada por los testigos MAURICIO CARRERA y OSCAR ENRIQUE SANCHEZ, no es creíble desde ningún punto de vista, obsérvese cómo esta afirmación solo vino a resultar en el proceso casi tres meses después de que EDILBERTO CARDOZ CALDERON rindiera su injurada, en donde nada, absolutamente nada dijo sobre este particular tema, siendo él el más llamado para expresar ese particular hecho de haber existido en la realidad, luego ha de entenderse en sana lógica, que si el propio procesado no refirió en su momento la actitud agresiva -con cuchillo- de parte del hoy occiso, es porque ciertamente tal acontecer no existió. En efecto, solo cuando los testigos en mención plantearon tal situación es que entonces CARDOZO CALDERON y su encubridor Edgar Mauricio González, deciden contarle a la justicia en detalle, ahora sí dicho pasaje. Es actitud así asumida refleja que ello solo es el producto de una bien orquestada defensa extemporánea por cierto, dirigida desde luego a demostrar la legítima defensa que hoy se alega y, por ende a descalificar al testigo Elkin Acero, contra quien se ha dicho de todo, pero la verdad es que según la observación en que el mismo fue hallado por el suscrito Fiscal, en su casa, con su familia, dedicado a los quehaceres domésticos, no permite

creer todo cuanto de él se afirma, ello y su categórica afirmación sobre los hechos, hace que se mantenga incólume el grado de credibilidad sobre sus atestaciones”.

No prosperan, pues, tampoco, estas censuras.

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

RESUELVE:

No casar el fallo impugnado.

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

JORGE ANIBAL GÓMEZ GALLEGU

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL
POVEDA

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUÉS
ESCOBAR

CARLOS EDUARDO MEJÍA

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

YESID RAMIREZ BASTIDAS

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria

