

Proceso N° 11920

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR.MARIO MANTILLA NOUGUÉS

Aprobado Acta No.161

Santafé de Bogotá, D.C., quince (15) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá el 25 de agosto de 1995, mediante la cual, con adición a la de primera instancia en el aspecto de la solidaridad en la obligación indemnizatoria, condena a HÉCTOR WILLIAM RUEDA AYALA a la pena principal de catorce años y tres meses de prisión y a la accesoria correspondiente, en calidad de coautor del concurso de delitos de porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, hurto calificado y agravado y tentativa de homicidio en la persona de Carlos Eduardo Díaz.

Por los mismos hechos punibles el mismo fallo condena a LUIS HUMBERTO GIRALDO.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

El 3 de junio de 1995, aproximadamente a las once y media de la mañana, atendiendo unas voces de auxilio que pedían detener a cuatro individuos que

acababan de perpetrar dos hurtos en la panadería “Mileydi” -uno al dueño del establecimiento y otro al conductor de un camión- situada en la calle 22 Sur con carrera 29 de esta ciudad capital de la República, el ciudadano Carlos Eduardo Díaz Carvajal, antiguo agente de la Policía Nacional, que casualmente pasaba por el sector inició la persecución de los requeridos, quienes con las mismas armas de fuego utilizadas en los hurtos le dispararon ocasionándole grave lesión en una de sus piernas, presentándose un cruce de disparos, en donde también uno de ellos resultó herido por Díaz Carvajal. Capturados dos de los asaltantes por una patrulla policial fueron identificados como HÉCTOR WILLIAM RUEDA AYALA y LUIS HUMBERTO GIRALDO; también se les decomisó un revólver calibre .38 sin licencia de porte.

La Fiscalía investigadora calificó el mérito de la investigación iniciada con resolución de acusación proferida el 28 de septiembre de 1994 que debido a la declaratoria de deserción del recurso de apelación interpuesto, solo quedó ejecutoriada el 26 de octubre subsiguiente (fls. 91 y ss y 105-106 cd. ppl. 1), imputándoles el concurso de delitos de porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, hurto calificado y agravado y tentativa de homicidio.

Adelantado el plenario, por los mismos cargos de la resolución de acusación el Juzgado 7o. Penal del Circuito, impartió su sentencia condenatoria (fls. 172 y ss. cd. 2), que el Tribunal Superior del Distrito confirmó con la adición antes referida al revisarla por apelación (cd. orig. Tr.). Contra el fallo ad quem el defensor común de los procesados interpuso el recurso extraordinario, pero solo lo sustentó a nombre de RUEDA AYALA.

LA DEMANDA

Afirma, con apoyo legal en el numeral 1o. del artículo 220 del C. de P.P., que la sentencia es violatoria de la ley sustancial por aplicación indebida de los artículos 22, 26,

201 y 323 del C.P: y consecuente falta de aplicación del numeral 4o. del artículo 29 y de los artículos 331 y 332 todos del C.P.. También es violatoria de los artículos 247, 254, 264, 267 y 295 del C. de P.P. y los 331 y 332 del C. P., debido al error en la apreciación de las pruebas allegadas.

Al intentar concretar los errores dice que el fallo negó parcialmente valor al testimonio de William Suárez, quien relató que el disparo hecho por los asaltantes al ex-agente Díaz Carvajal fue en reacción a los disparos de éste cuando ellos huían después de los hurtos, y considera que este hecho, examinado en “sana lógica” permite concluir que la herida al perseguidor obedeció a caso fortuito, pues corriendo velozmente no podía el autor del disparo apuntar con certeza a un determinado objetivo. Sin precisar el error, dice que el Tribunal alteró el resultado del juzgamiento por no ser cierto que el ex-agente disparó en legítima defensa contra el procesado RUEDA lesionándolo en el rostro, como tampoco lo es que éste tuviera el propósito a Díaz Carvajal de matar, dado que la justificante se estructura en sentido contrario.

Erró porque distorsionó el testimonio del ofendido Díaz Carvajal en cuanto le confirió valor de plena prueba sobre la tentativa de homicidio y no lo sometió a la apreciación en conjunto con la prueba acopiada, y en ese orden considera que se consumó tan solo fue un delito de lesiones personales.

Erró al suponer pruebas, al dar por cierto, con base en el testimonio de Díaz Carvajal, que uno de los disparos de Rueda lo impactó en el costado izquierdo de su región abdominal sin penetrar en su cuerpo porque el proyectil dio en unas llaves y unos documentos que guardaba en el bolsillo de su chaqueta. Este hecho debió acreditar mediante una pericia a la libreta militar que aquel exhibió como impactada en ese moneto. El error del Tribunal fue más patente al conferir carácter de prueba pericial a la constancia dejada por el Fiscal sobre la existencia del agujero en la libreta militar de que habló el deponente Díaz Carvajal consolidándose de esa manera la condena por tentativa de

homicidio.

Volviendo sobre el tema de la legítima defensa con la que afirma obró el procesado RUEDA señala que el Tribunal ignoró la prueba que lo demostraba, pues éste disparó al sentirse herido en su pómulo. También ignoró que el ex-agente de la Policía Díaz Carvajal portaba arma y estaba entrenado para su manejo, y que la herida que le propinó a Rueda es de carácter mortal, mientras que la que él recibió fue accidental y en hecho independiente de los hurtos. Ignoró el testimonio de William Suárez en el aparte en que relató que Díaz Carvajal disparó cuando los asaltantes huían y los persiguió, lo cual descarta la legítima defensa en el comportamiento de éste.

Ratifica la independencia de acciones de los procesados en la panadería, frente al ex-agente Díaz Carvajal, en ese orden descarta la aplicación de la teoría del riesgo asumido por los delincuentes al consumir los hurtos, porque al huir el único riesgo que enfrentaban era la captura en flagrancia, más no ser atacados “a bala por terceros que atentaron injustamente contra su vida”.

Alegando ahora a nombre del procesado LUIS HUMBERTO GIRALDO -respecto de quien fue declarado desierto el recurso de casación-, asevera que el fallador ignoró que la conclusión obligada, debió ser que éste no encontraba armado, pues según William Suárez solo uno de los asaltantes llevaba arma; y admitiendo el dolo de dicho implicado en el hurto, asegura que solo ese era el objetivo que perseguía, no el de atentar contra la vida o la integridad de nadie, porque este hecho sucedió ante la imprevista aparición en escena del ex-agente.

Después de reiterar sumariamente los argumentos precedentes considera que la sentencia a impartir debe ser absolutoria, respecto del delito de tentativa de homicidio, y por los delitos de “lesiones personales” y porte ilegal de armas debe responder solamente el procesado Héctor William Rueda.

La solicitud casacional se concreta a la condena de Rueda Ayala por el delito de lesiones personales; o en subsidio, al reconocimiento de la justificante de legítima defensa en la tentativa de homicidio; y respecto de Giraldo, su exoneración por los delitos de tentativa de homicidio y porte ilegal de arma de fuego de defensa personal.

EL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador Tercero Delegado en lo Penal, considera la demanda ineficaz para objetar la sentencia impugnada, pues, no solo presenta fallas de técnica casacional, sino que carece de fundamento en sus reparos. Sugiere por tanto, no acceder a la casación impetrada. Sostiene que las variadas y numerosas glosas aducidas al amparo de la causal 1a. de casación aparecen formuladas de manera confusa y carecen de demostración.

Entiende que no constituye el pregonado falso juicio de existencia, ni objeto del recurso extraordinario, el haberse negado parcialmente valor a un testimonio que según el actor denotaba la ausencia de dolo al disparar contra Díaz Carvajal, máxime si la crítica se reduce a cuestionar el valor que el fallador confirió a las pruebas que se incorporaron al proceso.

Encuentra ajeno a la realidad el panorama expuesto por el demandante sobre la secuencia delictual, referida al proceso por el ofendido con el hurto, William Suárez. Por esta razón resulta inaceptable la alegación de falta de dolo en la acción posterior al hurto, pues ésta fue “consecuencia del querer evadir la responsabilidad por el primer hecho y todo ello conformando un mismo contexto de acción”.

Observa que si el reclamo del reconocimiento de la legítima defensa a favor del procesado Rueda Ayala obedece al planteamiento de una errada calificación de la conducta, debió demostrar el censor “por qué los hechos no se adecuan al tipo de la tentativa de homicidio” y no hablar de falso juicio de identidad en la evaluación del

testimonio de Díaz Carvajal. Además, enfatiza, el recurrente desconoce el contenido de la sentencia y del informe policial que da cuenta que en poder de Rueda Ayala fue hallado un revólver con seis vainillas, circunstancia ésta que otorga solidez a los argumentos del Tribunal en torno a la adecuación típica del delito contra la vida. El análisis de la prueba se realizó con plena observancia de la sana crítica, como lo demuestra el contenido de la sentencia, de la cual transcribe algunos apartes para sustentar su criterio.

El demandante especula al hablar de falso juicio de existencia aduciendo que el Tribunal supuso pruebas para dar por acreditada la ocurrencia del disparo sobre el costado de Díaz Carvajal, pues este hecho no fue considerado para la imputación del delito imperfecto, ni en la sentencia se mencionó como prueba pericial la constancia de la fiscalía de tener la chaqueta de éste un orificio “al parecer dejado por el paso de un proyectil”.

Considera como una “posición muy personal” la del actor, el pretender sin asidero lógico ni probatorio la absolucón con base en la legítima defensa, cuando encuentra hay dolo al disparar en contra del ciudadano que los perseguía, cuando este se constituyó “en un obstáculo para la finalización de su propósito delictivo”. Desecha la pretensión de atribuir el delito imperfecto a uno solo de los implicados, pues éstos ejecutaron las diversas acciones ilegales en coautoría impropia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Indudablemente la demanda está concebida con desconocimiento de la lógica que gobierna el recurso de casación y bajo una formidable confusión conceptual que la privan de eficacia para enjuiciar la sentencia del Tribunal.

Al alegar su signatario en el mismo y único cargo propuesto que el disparo contra el ciudadano, ex-agente de la Policía que colaboró en la persecución de los

asaltantes a raíz de las voces de auxilio de una de las víctimas de hurto, hecho por el procesado RUEDA AYALA -uno de éstos- fue un caso fortuito, y renglones adelante que obró en legítima defensa al ser injusta y actualmente agredido por el referido ciudadano, confunde el casacionista nociones jurídicas de distinta naturaleza que debió tratar en censuras diferentes, porque aunque su reconocimiento conduzca por igual a la absolución, reposan en inconciliables supuestos fácticos y jurídicos.

La ausencia de culpabilidad por caso fortuito en un hecho punible, regulada en el artículo 40-1 del C.P. no puede ir a la par con la falta de antijuridicidad de la conducta que constituye la legítima defensa, contemplada en el artículo 29-4, norma ésta cuya inaplicación denuncia el profesional, sugiriendo veladamente la equiparación entre estos institutos jurídicos en comentario.

Pero ahí no paran los desatinos de la alegación; ellos trascienden al campo de la lógica que gobierna el recurso extraordinario al aducir al amparo de la causal 1a. del artículo 220 del C. de P.P., la errada calificación jurídica del delito aduciendo que no se trató de tentativa de homicidio sino de lesiones personales.

Este argumento desconoce que cuando el error consiste en la equivocada denominación jurídica del delito a causa de la errada apreciación de la prueba, como en este caso lo sostiene el recurrente, la objeción debe formularse por la causal 3a. del referido artículo, pero con la técnica de la demostración que exige la causal 1a., porque el error de esta clase solo puede remediarse con la invalidación de la resolución acusatoria y la actuación subsiguiente. En este aspecto se aparta la Corte del pensamiento del Ministerio Público, que no advierte el imperativo de acudir a la causal 3a. de casación en tales casos.

No puede la Corte por la vía de la causal 1a. propuesta, desconocer la acusación y condenar por delito diferente, porque incurriría en vicio de procedimiento con grave

quebranto de garantías fundamentales consagradas en el artículo 29 de la Carta Política; así lo ha puntualizado en numerosas ocasiones la jurisprudencia de esta Sala y una vez más se ve obligada a hacerlo.

Es suficiente para la desestimación de la demanda la falta de precisión de los conceptos jurídicos en los que se apoya el reparo casacional y la confusión en los presupuestos estructurantes de la única causal que aduce, con los que pretende tan variados fines: a).- la absolución de Rueda Ayala por el delito de tentativa de homicidio tras el reconocimiento, bien del caso fortuito, ora de la legítima defensa; b).- el cambio de denominación jurídica de ese delito por el de lesiones personales; y, c) la exoneración de Giraldo Torres del delito de porte ilegal de arma de fuego de defensa personal. Pero además, tampoco tiene trasas de prosperidad la alegación por la carencia de razón en los diversos planteamientos, en cuanto, la prueba recaudada es irremisiblemente demostrativa de la comisión de los delitos de porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, hurto calificado y agravado y tentativa de homicidio, por el grupo del que hacían parte los procesados, en coautoría impropia, dada la ocurrencia de los hechos delictivos en desarrollo de una empresa criminal con reparto de trabajo entre sus integrantes, conservando todos el dominio del hecho. De ahí que la Procuraduría destaque acertadamente en su concepto que ese haz probatorio fue sometido a la crítica racional mediante un ponderado y serio análisis por el fallador.

El cargo no prospera.

En mérito, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en SALA DE CASACION PENAL, parcialmente acogido el concepto del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

NO CASAR la sentencia recurrida. En firme, DEVUELVASE el expediente al Tribunal

de origen.

CÓPIESE Y CÚMPLASE.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

No hay Firma

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO O. PEREZ PINZON

YESID RAMIREZ BASTIDAS

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria