

Proceso No 10385

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. HERMAN GALAN CASTELLANOS

Aprobado Acta No.188

Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil uno (2001).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por los defensores de GERARDO AMEZQUITA PRIETO y NILSON OLMEDO VACCA MUÑOZ contra la sentencia de julio 22 de 1994, mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali condenó a dichos procesados a 17 años de prisión por el delito de homicidio agravado.

ANTECEDENTES

1.- A mediados del año de 1992, un hermano de John Eduar Morera, alias “Patotas” , menor perteneciente a la pandilla “Barberena”, fue herido por miembros de la a su vez denominada “Villacolombia”, nombres estos tomados de los barrios “Villacolombia” y “Alfonso Barberena” de la ciudad de Cali (Departamento del Valle), en donde se conformaron como bandas juveniles en constante y pugnaz rivalidad.

Los “Barberena” y, especialmente el referido “Patotas”, decidieron vengar esa muerte y para ello en la noche del 6 de julio de 1992 incursionaron sorpresivamente en predios de “Villacolombia”, a bordo de varias motocicletas, al verlos, varios jóvenes de “Villacolombia” corrieron en diferentes direcciones para protegerse, entre ellos JEFFERSON ALBERTO

JURADO GARZÓN (“El mono”), de 14 años de edad, quien fue finalmente alcanzado por el jefe de la pandilla “Barberena”, GERARDO AMEZQUITA PRIETO a. “El Calvo” y por otros dos miembros de ésta, NILSON OLMEDO VACCA MUÑOZ a. “Huevo” y JHON FERNANDO HOYOS IMBACHI a. “Ratón”. Entre estos tres pandilleros propinaron a JEFFERSON, mientras se hallaba en el suelo, en estado de indefensión, once puñaladas.

Unos amigos de Jefferson procedieron a llevarlo al hospital “Primitivo Iglesias”, donde a consecuencia de las heridas falleció. En el acta de levantamiento del cadáver se consignó que Robert Hinestroza expresó que “El Calvo” fue el que más puñal le dio” (fl.3 vto.)

Durante el curso de la investigación fueron capturados los tres mencionados pandilleros del barrio “Barberena”.

2.- Ante la Fiscalía 77 Seccional, dentro de la investigación previa declaró Robert Hinestroza Solís (fl.20) que entre los que arribaron conduciendo motocicletas, estaban “El Calvo”, “Patotas” y otros jóvenes que por sus apodos cita. Leonardo Rivera dijo (fl.27) que apenas llegaron los pandilleros en las motocicletas, exclamaron “esos son” y que, armados de cuchillos, se dieron a la persecución de los de “Villacolombia”.

Varios jóvenes más de “Villacolombia” declararon en los mismos sustanciales términos e incluso describieron al apodado “El Calvo” (fl.49 vto.) por sus rasgos fisonómicos.

Sandra Patricia Acuña Hoyos, de 19 años de edad y familiar de algunos de los integrantes de la pandilla “Barberena”, declaró (fls.83 y 86) que, pasados los hechos “Patotas” llegó y les contó lo ocurrido en términos similares a los referidos por los testigos precitados, narración que escucharon sus acompañantes Marisol Campo, Erika Acuña y a. “Teresa”, reiterando a. “Patotas” que todo había sido para vengar el ataque sufrido anteriormente por el hermano de éste. Esta testigo repite que ahí estaban Nilson, a. “Huevo” y su tío Jhon a. “El ratón”.

Pasado el tiempo, esta testigo Sandra Patricia, se retractó de lo dicho en las

declaraciones precedentes, afirmando (fl.263) que declaró así porque fue coaccionada por agentes del DAS, pero que de ello nada es cierto.

3.- Abierta la investigación (fl.89) y luego de un informe del DAS, en el cual se reseña la investigación adelantada y la identificación de los “responsables” de los mismos (tilda ese informe a “El Calvo” como jefe de la pandilla “Barberena”. fl.80) como de su captura, la Fiscalía mencionada los oyó en indagatoria (fls.97 y ss. y 150) durante las cuales los tres sindicados (Amézquita Prieto, Nilson Olmedo Vacca y John Fernando Hoyos Imbachi) negaron rotundamente su presencia en los acontecimientos investigados. Amézquita Prieto dijo haber estado por entonces, “pasando vacaciones” donde su progenitora Agripina Aguirre, quien así lo ratificó luego (fl.260). María Teresa Galeano Ríos declaró en forma similar a lo declarado por Sandra Patricia en su versión inicial (fl.137).

Por la Unidad Especializada en delitos contra la vida, el once de septiembre se decretó la detención preventiva de los tres citados indagados (fl.166 y ss.).

4- Practicadas otras pruebas (fls.244 y ss.) la investigación (fl.398) fue calificada con resolución acusatoria contra los tres sindicados de la referencia (fl.420), providencia que, apelada por los defensores, fue confirmada enteramente el 5 de mayo de 1993 (fls.478 y ss.), reiterándose que los acusados deben responder como coautores del homicidio agravado cometido, conforme a las causales 6a. (sevicia) y 7a. (indefensión) del artículo 324 del D. 100 de 1980).

5.- El Juzgado 8° Penal del Circuito de Cali asumió la causa, celebró la audiencia pública (fls.60 y ss.) y dictó sentencia condenatoria el 24 de febrero 1994 (fls.644), imponiendo a los acusados la pena principal de 17 años de prisión, fallo que, apelado por la defensa de los procesados, fue confirmado por medio del que acusan en casación los defensores de Amézquita Prieto y Olmedo Vacca Muñoz (fl.736).

Es de anotar que el acusado Hoyos Imbachi también recurrió en casación, empero, al no sustentarlo, fue declarado desierto (fl.819).

DEMANDA A NOMBRE DE GERARDO AMEZQUITA PRIETO

Dice el casacionista que el fallador de segunda instancia es violatoria del derecho sustancial tanto en forma directa como indirecta. En capítulos separados formuló cuatro cargos contra el fallo impugnado, de la siguiente manera:

Primer Cargo: El Juzgador de segunda instancia erró en la apreciación de los testimonios de los hermanos Robert, Luis Fernando y Jhon Henry Hinestroza Solís como en los rendidos por Leonardo Rivera y Milton César Velásquez, al tergiversarlos ostensiblemente pues ninguno de ellos indica a Amézquita Prieto de la muerte del menor, ni coinciden en la descripción física de dicho procesado.

Segundo cargo: Con base en el informe rendido por el agente de SIJIN, Juan de Jesús Acuña, en la sentencia acusada se afirma que alias “El calvo” es Gerardo Amézquita Prieto, con lo cual se distorsiona el medio dada las contradicciones, imprecisiones y deficiencias. Crítica al respecto el informe rendido por la Policía (fl.81) y dice que se llegó a esa información “por un agente que desconoce toda técnica policial investigativa” (fl.785) y que, así, resulta “una simple conjetura” incapaz de contraprobar la aseveración del procesado en cuanto afirma que Amézquita Prieto no tiene remoque alguno. El Juzgador aceptó como probado un hecho por probar, lo que condujo a un error judicial sobre el que basó la condena. Además, la constancia de la Junta de Acción Comunal de barrio “Barberena” atesta sobre su honradez y dedicación a labores lícitas.

Tercer cargo: Alega el actor que la “versión libre” rendida por Sandra Patricia Acuña Hoyos (fl.86) fue asumida por el fallador mediante un error de derecho” (fl-786), ya que, al inculpar al testigo a terceros (al “Calvo” y a los demás procesados), el funcionario receptor de esa prueba no la juramentó conforme lo exige el Código de

Procedimiento Penal anterior en el artículo 357. Así -prosigue-, se debe estar a lo declarado por la referida testigo, posteriormente, (folios 263 y ss.) oportunidad ésta en la que no realizó imputación ninguna contra Amézquita Prieto.

Cuarto cargo: Dice el censor que el Tribunal incurrió en error de hecho al omitir verificar las citas que la madre y la tía de la víctima (Gladys y Luz Garzón) hicieron con respecto a las personas que, según se rumoró, intervinieron en la muerte de Jefferson Alberto Jurado Garzón. Esta omisión quebrantó los artículos 33 y 334 del Código de Procedimiento Penal.

Al finalizar este último cargo solicita la casación del fallo recurrido y la absolución de su defendido.

DEMANDA A NOMBRE DE NILSON OLMEDO VACCA MUÑOZ

Cargo único: El casacionista dentro del marco de la causal primera de casación, apartado segundo (art.220-1 CP.P. anterior) afirma que el fallador incurrió en errores de hecho por falso juicio y de identidad y por falso juicio de existencia al tener como prueba un hecho inexistente en el proceso. El primero, lo refiere a los testimonios de María Teresa Galeano y Sandra Patricia Acuña, que fueron distorsionados y en ellos se apoyó para construir los indicios inculpativos, cuya inferencia no habría sido posible si se hubieren apreciado correctamente a la luz de la sana crítica y, el segundo, por omisión del informe suscrito por los agentes de la SIJIN (fs. 275 y 276) ya que si allí afirman que los integrantes de la pandilla del barrio “Barberena” no habitaban allí, esta aseveración el censor la considera favorable a su defendido.

Afirma el libelista que ninguno de los testigos presenciales de los hechos dicen que Nilson Olmedo Vacca haga parte de la pandilla “Barberena”, lo que sí hace “la fatídica comisión del DAS” (fi.804), en los cuales se apoya el fallador, como también en las declaraciones de María Teresa Galeno Ríos y Sandra Patricia Acuña Hoyos, ” testimonios

que a la luz de la sana crítica quedan carentes de cualquier validez probatoria”

Refiriéndose al testimonio de María Teresa Galeano (fl.77), dice que claramente se observa que se rindió bajo presión del DAS, señalando que estos interrogatorios hechos “por personas al servicio del Estado no pueden mas que generar duda al tenor de las declaraciones de los derechos humanos. El poder represivo y disuasivo para crear el ambiente de supuesta efectividad se consigue por los medios que sean necesarios” (fl.805).

Con respecto a este testimonio se incurrió en error de hecho al considerar que lo manifestado por María Teresa Galeano, Ella no podía negarse a firmar, en ese momento estaba capturada, no podía esperar más que amenazas, las que obviamente no podían quedar consignadas en autos. (fl.806).

Sostiene que no es cierto que esa testigo haya dicho (como lo afirma el tribunal) que vio a los sujetos motorizados antes de cometerse el hecho punible (fl.807), circunstancias que al asumirse como cierta se tomó para edificar el indicio de las “manifestaciones anteriores a los hechos”.

Manifiesta el censor que la citada María Teresa aceptó que había lavado el reloj de “Patotas”, mas “nunca dijo que la lavada fue el 6 de julio”, lo cual constituye un falso juicio de identidad (fl.807 infra).

Para el recurrente hay error de hecho cuando la sentencia acusada afirma que “El Cabezón” le pasó a ella el reloj para que lo lavara, cuando al leerse ese testimonio se corrobora que tal entrega la hizo “Patotas” y no “El Cabezón”, hecho reafirmado por éste en la declaración rendida “ante funcionario competente” el 10 de septiembre de 1992, oportunidad en la cual sostuvo que “Patotas” llegó, sin hacer referencia a la compañía de otros, por lo cual “es caprichosa” la pregunta del fiscal en el sentido de preguntarle la fisonomía de los supuestos acompañantes. Agrega que la testigo nunca hizo referencia a

los sujetos de las motos y que, por lo tanto, esta versión obedece a una “falsedad” del supuesto investigador del DAS (fl.809).

Con relación al testimonio de Sandra Patricia Acuña, se aducen errores de hecho, porque ella no dijo en la ocasión referida a a. “Patotas” que estuviera junto a Teresa, sino que ésta estaba “a otro lado”.

Otro yerro semejante se presenta cuando se afirma en el fallo que María Teresa y Sandra conocían lo que iba a suceder en “ Villacolombia”, para estructurar el indicio de las manifestaciones anteriores a la comisión del hecho (fl.811). Llama la atención sobre lo relatado por Sandra Patricia a folio 87, y enfatiza que primero llegó “Patotas” y luego los otros amigos (fl.812), citando concretamente a “Capote”, denotando que la identificación de los demás nadie lo ha podido descifrar (fl. ct.).

Habla el casacionista de la “predisposición” y de la “parcialidad” del juzgador y afirma que la pertenencia de su defendido a la pandilla “Barberena” nunca se estableció.

PROCURADOR DELEGADO ANTE EL AD QUEM

Demanda de Gerardo Amézquita Prieto.

1.- El Procurador 62 en lo Judicial -Asuntos Penales- sostiene que los cargos primero y segundo no están llamados a prosperar, porque subsisten otros elementos de prueba, con los cuales se fundamenta la responsabilidad del acusado (fl.830). El simple criterio del censor no puede prevalecer sobre el del Tribunal (fl.831).

2.- El cargo tercero no prospera, pues aún si se admitiera como cierta la carencia de la eficacia incriminatoria de la versión de Sandra Patricia Acuña Hoyos, los otros elementos incriminantes en el proceso en contra de GERARDO AMEZQUITA PRIETO hacen necesariamente que perviva la sentencia de condena a él impuesta (fis.831 infra

y 832).

3.- El cuarto cargo debió plantearse al amparo de la causal 3a. de casación -nulidad-, aseveración que se afianza más con la cita de los artículos que el censor aduce como violados.

Aparte de lo dicho, señala el Delegado que la verificación de esas citas no resultan trascendentales (fl.832), ya que el proceso cuenta con elementos de juicio idóneos para decidir sobre la responsabilidad del procesado.

Demanda a nombre de Nilson Olmedo Vaca Muñoz

El Procurador sostiene que esta demanda también reclama su desestimación. Sin dejar de reconocer que el Tribunal incurre en algunos yerros en torno al contenido de los hechos expuestos por las declarantes María Teresa Galeano y Sandra Patricia Acuña Hoyos, también lo es que tales yerros no tienen la trascendencia y entidad que les otorga el casacionista.

El conjunto probatorio no fue atacado en su integridad por el recurrente, de allí que la censura formulada no esté llamada a prosperar. Además se suma a lo anterior el hecho de que el cargo apunta en lo sustancial a una oposición de criterios en la valoración dada por el juzgador de segunda instancia a las pruebas recaudadas en el proceso, discrepancia en la que resulta prevalente la estimación del juzgador de segunda instancia, por aparecer ajustada a los criterios de la sala crítica consagrados en el Art.254 del Código Procesal Penal, (fls.833 infra y 834).

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Demanda de Gerardo Amézquita Prieto.

Cargos primero y segundo.1.- El Procurador Segundo Delegado en lo Penal ante la Corte conceptúa que los cargos primero y segundo de la demanda presentada a nombre de Gerardo Amézquita Prieto no prosperan, ya que el contenido material de las declaraciones y el informe de Policía recopilados, sí entrañan señalamiento del procesado Amézquita Prieto, residente en el barrio Barberena y apodado el 'El Calvo', como coautor del homicidio, de manera que el juzgador no erró en su apreciación, sino que en su análisis reflejó adecuadamente la materialidad del conjunto probatorio, el cual de manera coherente complementa la incriminación de dicho procesado (fl.25).

Y añade, el Ministerio Público:

“Así, pues, los testigos objetados por el censor aportan datos que junto con los extraídos de otros medios (testimonios de Teresa Galeano), Sandra Acuña; plurales indicios, entre ellos el de mentira por desvirtuación de la coartada) conducen sin espacio a la duda, a demostrar que el imputado Amezquita Prieto participó en el homicidio del menor Jefferson Jurado”(fl.cit).

Con respecto al citado informe de la Policía, dice la Delegada que lo que pretende el actor es acudir a un error de derecho por falso juicio de convicción (al criticar la valoración que al respecto hizo el sentenciador), hoy no admisible por imperar la sana crítica.

2.- La Delegada conceptúa en lo que tiene que ver con el cargo tercero análoga improsperidad a la manifestada por el Procurador 62, ya que la referida formalidad del juramento busca afianzar las manifestaciones que comprometan a otros conforme a las reglas del testimonio, pero no menoscaba la libertad y espontaneidad de la versionista respecto a los hechos que en su propio perjuicio pudiera llegar a revelar (fl.27 cdno. Corte). De todos modos, la declaración primera que dicha testigo realizó a folio 83 del proceso, se une a la criticada versión libre, integrando así un conjunto inexpugnable con la

parcelada visión del mismo ofrecida por el censor, quien realmente desea que la prueba sea apreciada en la medida que concibe favorable a los intereses que defiende, olvidando que el principio de la comunidad de la prueba enseña que los medios pertenecen al proceso y no a las partes, para que a través de ellos se pueda establecer la verdad histórica de los hechos (fl.cit).

3- Y respecto al cargo cuarto la Delegada conceptúa en los mismos términos del Procurador ante el Tribunal, advirtiendo que la nulidad no existe, por cuanto las pruebas que extraña el censor no tenían la virtualidad de enervar las imputaciones contra Amézquita Prieto como coautor del homicidio, pues la corroboración de lo expresado por la tía del occiso llevaría a reafirmar también por esa vía la sindicación en su contra, evidenciando que precisamente cambió de residencia luego de producidos los hechos, y que la certificación de los miembros de la Junta de Acción Comunal atesta sobre el lugar donde vive, que como lo indican otros medios, varió luego del homicidio (fl,28 cdno. Corte).

Demanda a nombre de Nilson Olmedo Vacca Muñoz.

El Procurador Delegado señala que el cargo lo basa el censor en consideraciones forzadas, como las de sugerir que las respuestas fueron inducidas capciosamente, o que las declaraciones fueron presionadas por agentes del DAS para que incriminara a los procesados (fl.17).

Acepta la Procuraduría que cuando el censor se ve obligado a acudir a argumentaciones de ese tenor, en realidad lo que hace es disputar al sentenciador la respectiva valoración probatoria, y al punto precisa que basta comparar lo declarado por María Teresa Galeano a folios 77 y 78 del proceso, con la consideración que al respecto hizo el fallador a folio 738, para constatar que estas últimas son “esencialmente iguales” a dicha declaración. Así - prosigue el Procurador Delegado- se ve claro que el disenso del actor no es con el

contenido material, sino con las conclusiones que extrajo el sentenciador del conjunto probatorio (art.254C.P.P.)

Los testimonios de María Teresa Galeano Sandra Acuña, Marisol Campo y Erika Acuña, de un lado, y los de Robert Hinestroza y sus hermanos, Milton César Velásquez, el informe del DAS y las contradictorias e injustificadas explicaciones de los procesados, de otro, conducen a demostrar la real existencia de la pandilla del barrio Barberena y el desarrollo de los hechos protagonizados por sus integrantes, entre ellos el procesado Vacca Muñoz (fl.18).

En sus dos primeras versiones (la tercera es la “retractación”) Sandra Patricia Acuña revela las circunstancias relacionadas con dos momentos del acaecer, los que son confirmados por los otros medios de prueba (fl.19), las cuales al ser acogidas e interpretadas por el fallador conforme a la sana crítica y sin contradecir la lógica, hacen que en esta labor aquél no haya incurrido en yerro alguno.

Prosigue la Delegada: La pretensión del censor encaminada a señalar que María Teresa lavó el reloj ensangrentado en fecha distinta a la de los hechos y que arbitrariamente el sentenciador la encuadró en ese día, no tiene cabida, en tanto el interrogatorio a las testigos como en general a quienes depusieron en el proceso, se centró en la evocación de los hechos sucedidos en la noche del 6 de abril de 1992 en los barrios Villacolombia y Alfonso Barberena de Cali, esto es, el homicidio del cual también se sindicó al procesado Vacca Muñoz.

En cuanto a las alegadas deficiencias en el interrogatorio a la referida testigo, tampoco hay error de hecho alguno, menos cuando todo el contexto probatorio respalda la esencialidad de las respuestas dadas.

En cuanto al informe de la DIJIN, contrarío a lo alegado por el casacionista, se aviene con los otros elementos de convicción (fl.22), y el dato de que Nilson Olmedo Vacca resida

en otro lugar, no revela sino eso, pero en nada incide para su compromiso con el hecho imputado.

Concluye el Ministerio Público que, del modo visto, se desprende que el demandante no atacó la totalidad de los pruebas sustentatorias de la sentencia y sin acatar la técnica casacional, quiso encontrar yerros en su análisis aislado de los medios, mientras que el sentenciador la efectuó conforme lo ordena la ley.

Solicita entonces no casar el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Demanda de Gerardo Amézquita Prieto. Cargos primero y segundo. Si bien el censor anunció que demostraría que la sentencia violaba la ley sustancial en forma directa e indirecta, es lo cierto que el desarrollo de los cargos los enfocó por error de hecho consistente en la tergiversación de la prueba testimonial. Por esta razón se alude a ellos conjuntamente.

Atribuye el recurrente a la sentencia de segunda instancia, en los cargos que se examinan, error por falso juicio de identidad, al tergiversar de manera ostensible el contenido de los testimonios de los hermanos Robert, Luis Fernando y John Henry Hinestroza Solís, el de Leonardo Rivera y Milton César Velásquez, porque no es cierto que la referencia que hacen a “El Calvo” corresponda a Gerardo Amézquita Prieto. Igual yerro se habría cometido al apreciar el informe ratificado del agente Juan de Jesús Acuña.

A lo razonadamente expuesto por la Procuraduría delegada ante el Tribunal y ante esta Sala de Casación, cabe añadir que, como se puede constatar con una simple lectura del proceso, desde el comienzo de la investigación todos los testigos señalaron, por una parte, que “El Calvo” comandó el grupo de motociclistas de pandilleros “Barberena” que irrumpió esa noche en zona de “Villacolombia”, y por unos de estos testimonios y las

averiguaciones de los organismos policiales del Estado, se logró establecer que el “El calvo” no es otro que Gerardo Amézquita Prieto, ampliamente conocido en las pandillas “Villacolombia” y “Barberena”, hecho corroborado por la Policía, el DAS y por Sandra Patricia Acuña Hoyos, quien justamente está del lado de la pandilla a la cual pertenece Amézquita Prieto, “El calvo” (fls.83 y ss.). A ese respecto dijo la testigo: “el CALVO que se llama GERARDO AMEZQUITA PRIETO”.

Declaraciones como las de Fernando Hinestroza y Milton César Velásquez aportaron elementos de juicio que le permitieron al fallador llegar a la conclusión de que AMEZQUITA PRIETO fue coautor del crimen cometido en JEFFERSON ALBERTO JURADO GARZON. Así por ejemplo, lo vincularon como integrante de la pandilla del barrio Barberena, se le vio circular luego de los hechos asustado, en una moto, a dos cuadras del sitio donde ocurrieron, demostrándose lo opuesto a la coartada de estar en ese momento en un lugar distante, señalándolo la gente como partícipe del hecho.

Un análisis articulado de las diferentes versiones recogidas en el proceso (Sandra Patricia Acuña Hoyos, María Teresa Galeano ríos, Marisol Campo, Erika Acuña, Robín Hinestroza, Edwin Giovanni Velásquez, Fabio Arana Rodríguez, Milton César Velásquez Cárdenas y Luis Fernando Hinestroza Solís), incluidas las coartadas de los procesados, condujo al establecimiento de los indicios de la capacidad, móvil y oportunidad para delinquir, de las huellas materiales del delito, así como el de manifestaciones anteriores o posteriores a la comisión del delito, y de disculpa de los acusados en orden a sustraerse a la responsabilidad penal por el hecho cometido, los cuales sirvieron de soporte a la orientación de la decisión adoptada en la sentencia recurrida.

No pueden prevalecer, pues, las simples apreciaciones del casacionista sobre las que trae el fallo impugnado, las cuales, lejos de contrariar la realidad procesal, interpretan fielmente las evidencias, manteniéndose incólume la presunción de acierto y legalidad con que llega amparado.

El informe ratificado de la DIJIN, fue asumido por el juzgador conforme al contenido material de dicho documento. Pero además, los datos suministrados allí fueron corroborados por la prueba referida en el acápite anterior, evidencia ésta última que constituyó el soporte esencial de la conclusión a la que se arribó en el fallo de condena.

Los cargos, pues, no prosperan.

2.- Cargo tercero: Sandra Acuña intervino en el proceso en tres oportunidades, en las dos primeras formuló cargos en contra Gerardo Amézquita y en la última se retractó. El casacionista pretende con el reparo, bajo un supuesto error de derecho por falso juicio de legalidad al no juramentarse a aquélla en la versión libre por los cargos hechos contra terceros, que se le dé valor probatorio a la retractación que aquélla hizo a los folios 263 y siguientes.

Dígase que la legalidad de la versión libre de Sandra Patricia Acuña Hoyos no resulta afectada por la omisión de hacerla repetir bajo juramento los cargos que en dicha diligencia hizo contra Amézquita Prieto. Aún más, la Sala considera que, en gracia de discusión, se puede dejar de lado la versión libre de folio 86 que el censor cataloga de inexistente, y la imputación delictiva y la responsabilidad del inculcado no se modifican, ya que en declaración inmediatamente anterior (fl-83), la misma testigo Sandra Patricia Acuña sustancialmente hizo las mismas incriminaciones que en la demanda se enrostran como inválidas.

De otro lado, en el proceso fueron avaladas las afirmaciones de Sandra Patricia que el recurrente quiere desconocer, por los otros medios de prueba que consideró el Tribunal, evidencias éstas que ni al margen fueron tocadas por el casacionista, quien, de este modo, dejó incompleta la demostración del cargo, al no combatir la totalidad de la incriminación contenida en la sentencia recurrida, lo que conduce necesariamente a un resultado negativo acerca de lo pretendido. Como bien lo señala el Ministerio

Público, en virtud del principio de la comunidad de la prueba, los medios pertenecen al proceso y no a los sujetos procesales.

La falta de demostración del error de derecho endilgado al fallo, lo que de hecho resultaba imposible, el recurrente tampoco señaló su trascendencia en la decisión, carencia ésta que conduce al fracaso del cargo pues la pretensión del demandante se quedó en el mero enunciado.

El cargo, tampoco se acepta.

3.- Cuarto cargo: Dice el censor que el Tribunal incurrió en error de hecho al omitir verificar las citas que la madre y la tía de la víctima (Gladys y Luz Garzón) hicieron con respecto a las personas que, según se rumoró, intervinieron en la muerte de Jefferson Alberto Jurado Garzón. Esta omisión quebrantó los artículos 333 y 334 del Código de Procedimiento Penal.

Como en este cargo el actor considera violados los artículos 333 (“Investigación integral”) y 334 (“Objeto de la investigación”) del Código de Procedimiento Penal anterior, por haberse omitido incorporar al proceso una prueba, resulta obvio que el motivo que ampara un reproche tal no es el error de hecho argüido como falso juicio de existencia al amparo de la causal primera, por no haber tenido en cuenta una prueba que sí obra en el proceso, sino el de nulidad por la causal 3a. de casación, para cuyo éxito, además, estaba obligado el casacionista a demostrar la incidencia de las pruebas dejadas de practicar con relación a la responsabilidad de su representado. Pero no lo hizo.

Este cargo, por las falencias advertidas, no prospera.

Demanda de Nilson Olmedo Vacca Muñoz.

Cargo único: No obstante aludir el censor a un solo cargo, realmente el impugnante le formula dos: uno, por falso juicio de identidad y otro por falso juicio de existencia por omisión probatoria, con lo cual, al no separar los cargos, incurre en un desacierto en el manejo de la técnica que informa este recurso de naturaleza rogada, que, por serlo, le impide a la Corte corregir las falencias del recurrente.

Pero es que, además, el recurrente, tratando de probar el error por falso juicio de identidad acude a sus propias elaboraciones argumentativas para presentar sus personales valoraciones, disputándole esta tarea al juzgador, conformando un cargo que más se aproxima a un error por falso raciocinio por violación a la sana crítica, postura que puede resultar explicable si se tiene en cuenta que la demanda en cuestión fue presentada cuando la Corte aceptaba la controversia en casación sobre la sana crítica como un error de hecho por falso juicio de identidad.

Sin embargo, a lo dicho por la Procuraduría, tanto en la instancia como en esta sede de casación, cabe añadir que Sandra Patricia Acuña Hoyos declaró, efectivamente (fl-83), que con el grupo que comandaba “El Calvo” (Gerardo Amézquita Prieto) “llegó HUEVO, que se llama NILSON VACCA” y que “Patotas” (el menor de edad John Edwar Moreno) dijo “que ellos habían llegado a “Son catorce” (grupo de ‘Villacolombia’) y que ellos iban diciendo por el camino que al que encontraran de “Son Catorce” le daban, que porque ellos habían apuñaleado al hermano de “Patotas”...” (fl.83 infra y vto.).

A esa declaración, el sentenciador no le hizo objetivamente decir cosa distinta a lo en ella expresado y, de la misma, construyó una “inferencia lógica” por cuyo conducto elaboró los varios indicios que expuso en su fallo (fls.753 y ss.) y que, en rigor, el censor no rebate.

Es que, si bien por explicables motivos de “temor”, en el proceso no existe prueba “directa” de que el acusado Nilson Vacca también apuñaló a Jefferson Alberto Jurado

Garzón, le correspondía al Juzgador partir de los datos conocidos (como el aportado por Sandra Patricia, según se vio) elaborar la respectiva inferencia lógica, para así ir construyendo el correspondiente indicio que le permitiera inferir que el procesado en mención si participó en el referido homicidio y que él, como quienes fueron coautores, como integrantes de la pandilla “Barberena” “hizo su trabajo” encaminado a ese fin homicida, bien “acorralando” con su motocicleta y sus cuchillos al menor Jefferson, bien sacándolo de donde estaba refugiado, o bien propinándole heridas con puñal.

Bien dijo la Procuraduría en su concepto, que realmente el casacionista acude a darle al panorama procesal una interpretación diversa a la que le dio el fallador, lo cual no es permitido en esta sede del recurso extraordinario, donde -se ha repetido por la jurisprudencia- esa interpretación del Tribunal en la sentencia, está protegida por la doble presunción de acierto y veracidad, presunción que, por tanto, sólo en casos de existir errores protuberantes es permitido desvirtuarla, pero ante su ausencia, es claro que el recurrente no podía demostrarlos.

En cuanto al pretendido error por falso juicio de existencia basado en el informe suministrado por los agentes de la SIJIN, éste no desvirtúa lo demostrado mediante otros medios probatorios que aseveran la existencia de la pandilla con el nombre de sus integrantes, sin que la simple circunstancia atinente a la residencia de este sindicado en un barrio diferente, impida la apreciación sobre su participación criminal deducida de otras pruebas. El ataque a medios probatorios tomado de manera aislada, cuando el sentenciador ha contemplado y valorado las pruebas en conjunto, se produce en desmedro de la técnica casacional y en perjuicio de la pretensión formulada en casación.

Este recurso, por las razones dichas no prospera y por ello el fallo censurado permanecerá incólume.

Esta sentencia quedará en firme en la fecha que sea suscrita por los Magistrados de la Sala. No hay recursos contra ella.

Las solicitudes que se pretendan formular sobre redosificación de la pena ante la reforma del código penal, deben ser resueltas por el Juzgado de Ejecución de Penas.

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, de acuerdo con el Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NO CASAR el fallo recurrido

Cópiese y cúmplase.

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL
POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

ALVARO O. PEREZ PINZON

TERESA RUIZ NUÑEZ

JORGE E. CORDOBA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

NILSON PINILLA PINILLA

Secretaria