

Proceso No 11356

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

Aprobado Acta No 40

Bogotá D.C., once (11) de abril de dos mil dos (2002).

VISTOS

Mediante providencia del 28 de agosto de 1995, el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Nueve Penal del Circuito, de fecha 2 de junio de ese año, mediante la cual condenó a DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS a la pena principal de diez (10) años y ocho (8) meses de prisión, como autor responsable del delito de homicidio en la persona de Héctor Bonilla Bustos, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por tiempo igual y al pago de 300 y 200 gramos oro, o su equivalente en moneda nacional, por concepto de los perjuicios materiales y morales causados con la infracción.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

El día 27 de agosto de 1992 el señor Luis Fernando Gómez Cuartas, quien se encontraba en el lugar de los hechos en momentos en que la fiscalía adelantaba las primeras diligencias para esclarecer los motivos por los cuales perdió la vida Héctor Bonilla Bustos, manifestó que en las horas del medio día se presentó el dueño de la casa desocupada

identificada con la nomenclatura Cra 17 No 63B - 63 quien salió de allí vociferando porque se le habían hurtado un mueble del baño y el contador de la luz y sacó de su vehículo Nissan una peinilla y comenzó a pegarle al carro esferado del señor Bonilla, quien se encontraba estacionado en el poste ubicado al lado izquierdo de la casa. Este le replicaba que antes ellos le cuidaban, pero aquel continuó con los golpes y lo alcanzó a herir. Luego les advirtió que regresaría en la noche y al que se encontrara acabaría con su vida. Sucedió que en horas de la tarde, cuando ya habían regresado del centro de salud, volvió el señor, le dijo al declarante que se fuera porque no lo quería matar a él y se dirigió hacia Bonilla Bustos, sacó un revolver y le dijo al chofer del jepp que lo cuadrara por que lo iba a matar y ahí mismo le disparó. Cundo abrió la puerta del carro para irse, se devolvió y le hizo el último disparo. (fls 6 y 7 c.o.).

Fue señalado como el autor de estos hechos a DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS, quien fue juzgado como reo ausente.

Con fundamento en las diligencias preliminares adelantadas por la Fiscalía 28 de la Unidad Segunda de Investigación Previa y Permanente se ordenó la apertura de instrucción el 8 de febrero de 1993.

El conocimiento de la investigación lo asumió la Fiscalía Delegada No 105 de la Unidad Segunda de Vida por auto del 24 de febrero de 1993, en el que ordenó la captura de DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS.

Como quiera que el defensor designado por el imputado, solicitó se fijara fecha para la diligencia de indagatoria y éste no compareció, se dispuso emplazarlo mediante auto del 23 de julio de 1993 y luego, el 10 de agosto siguiente, fue vinculado a la investigación mediante declaratoria de reo ausente.

El 10 de noviembre de 1993 la fiscalía resolvió la situación jurídica del encartado con medida de aseguramiento de detención preventiva. El cierre de investigación se produjo el

1º de junio de 1994 y la calificación del mérito del sumario el 30 de agosto siguiente, con resolución acusatoria en contra de DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS por el delito de homicidio agravado en la persona de Héctor Bonilla Bustos.

En virtud de la apelación interpuesta contra esa decisión por el defensor del procesado, en providencia del 14 de octubre de 1994 la Fiscalía Delegada ante los Tribunales la modificó en el sentido de elevar acusación por el delito de homicidio simple.

El Juzgado 59 Penal del Circuito de esta ciudad avocó el conocimiento de la causa el 25 de octubre de 1994, celebró la diligencia de audiencia pública y dictó el fallo de primer grado que fue confirmado en su integridad por el Tribunal Superior de Bogotá, en providencia contra la cual el defensor del procesado interpuso la casación que se procede a desatar.

SINTESIS DEL FALLO IMPUGNADO

La colegiatura encontró debidamente acreditadas tanto la materialidad de la infracción, como la responsabilidad del procesado DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS.

Como fundamento de la conciencia y voluntad con que actuó el encartado, destacó en primer lugar la declaración del compañero del interfecto Luis Fernando Gómez Cuartas “El negro”, testigo presencial de los hechos, acerca de la forma como el procesado amenazó con agredirlo, luego de causarle lesiones en diferentes partes del cuerpo. También narró cómo en horas de la tarde hizo efectiva su amenaza, pues apenas hizo cuadrar el carro procedió a dispararle y luego, antes de marcharse, devolverse y propinarle otro disparo.

Según el fallador, de su declaración se infiere que los sucesos no se desarrollaron con rapidez, que no fue un hecho intempestivo, sino que se prolongó en los ámbitos temporal y espacial y hubo dos momentos que le permitieron al citado testigo reconocer al agresor, con quien tuvo contacto directo. También señaló que DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS

tenía una predisposición moral en sus relaciones con el ofendido, a quien le atribuía la sustracción de elementos de su propiedad. Dijo la colegiatura que en posteriores oportunidades el mismo declarante reiteró los cargos, suministró con precisión el nombre del autor y advirtió que de haber sido falsos el cúmulo de datos que aportó a la justicia, en sus posteriores intervenciones se habría traicionado, dada su escasa ilustración. Por lo tanto, que sin equivoco era posible afirmar que sus manifestaciones son rotundas y sostenidas. Además, se encontraba en óptimas condiciones para la percepción de los hechos y de su dicho no se vislumbra que trate de recitar una lección infundida por terceros o inventada por él.

También se dijo en el fallo que pese que Gómez Cuartas forma parte del sector discapacitado, se destaca su valor civil porque atendiendo a sus precarias condiciones económicas no se dejó sobornar ni intimidar, según lo informó en la diligencia de inspección judicial y que corroboró la investigadora del Cuerpo Técnico, lo que igualmente motivó que se compulsaran copias para investigar dichos comportamientos.

Indicó que otra verdad evidente son las declaraciones de Rodolfo Buitrago Ocampo, a quien le consta cuando el occiso era golpeado con un machete, Ricardo Quintero Rodríguez quien también vio lo mismo y Luz Stella Velázquez quien sostiene el obituario le había dicho que quien le había causado lesiones era el dueño de la casa desocupada y que tuvo conocimiento que era el que le había disparado.

No admitió el Tribunal la coartada utilizada por la defensa consistente en que el día de los hechos el procesado se encontraba en San Juan de Río Seco y concluyó que había certeza para atribuirle responsabilidad penal.

LA DEMANDA DE CASACION

CARGO UNICO.-

El defensor del procesado acusa la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial proveniente de un error de hecho por falso juicio de identidad, debido a que no hay correspondencia entre la prueba obrante en el expediente y el alcance que le dio el fallador.

De esa manera se violó indirectamente el artículo 323 del Código Penal, por aplicación indebida.

Destaca el criterio de la Corte en sentencia del 13 de febrero de 1995, de plantear como error de hecho el desconocimiento de las reglas de la sana crítica.

Luego afirma que el error de hecho consiste en desconocer un principio elemental emitido por la jurisprudencia y por la doctrina, y es que, para que un testigo resulte creíble debe haber presenciado o conocido los hechos de que da cuenta. Sin este conocimiento, el testigo carecerá de ciencia, y si carece de ciencia, no puede ser creíble ni mucho menos prueba evidente.

Para el censor, los siguientes testimonios fueron tergiversados para darles un alcance que no tenían:

Según él, se desconoció la implicación de la afirmación que hizo Ricardo Quintero Rodríguez consistente en que “los tiros se escucharon en la cra 17 ...pero no sé si haya sido el mismo señor...y le pregunté al “negro” y me dijo el mismo indigente qué había pasado y me dijo que el mismo tipo que lo había golpeado el medio día era el homicida”.

Se desconocieron las implicaciones de las afirmaciones de Luz Stella Velásquez Cabrera relativa a que “vi cuando un tipo, no le vi su rostro desde la ventana de mi casa al lugar es retirado...”...”y me dijeron que un tipo había matado al Gorila...”yo me enteré después que había sido el dueño de la casa que había sido desalojada...”

Se desconocieron las implicaciones de las afirmaciones de Rodolfo Buitrago Franco, quien dijo “No señor, no presencié el momento de la muerte del occiso todo lo que sé han sido comentarios de los vecinos que si presenciaron los hechos...”.

Resalta el censor que cada uno de los tres testigos admite que no conoció los hechos, que son de oídas. A pesar de ello, la sentencia les reconoce fuerza de evidencia para demostrar que el autor del homicidio es DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS. Opina que tienen una limitación insuperable, y es que “CARECEN IRREMEDIABLEMENTE DE CIENCIA”.

Según la sana crítica, los testigos de oídas sólo son útiles para señalar la fuente de su información y un testimonio que carece de ciencia, carece de su esencia porque a estos testigos no les consta en concreto los hechos que se investigaron.

Luego se refiere al testimonio de Luis Fernando Gómez Cuartas para señalar que a la luz de la sana crítica, desde el punto de vista de la ciencia, no obra en el expediente prueba alguna que permita conocer la idoneidad de este testigo, ni acerca de sus condiciones físicas y mentales para el momento de los hechos que dijo presenciar. Tampoco se puede obtener la más mínima referencia acerca de su moralidad, sinceridad o veracidad y ni siquiera existe certeza procesal acerca de su identificación.

Luego relaciona así las inconsistencias graves de este testimonio aisladamente considerado:

1.- Las características físicas que describe el indigente que asegura llamarse Luis Fernando Gómez Cuartas del encartado, resultan equivocadas. Para demostrarlo, resalta la descripción que hizo en sus tres intervenciones, así como las efectuadas por los testigos Ricardo Quintero Rodríguez, Luz Stella Velásquez Labrador y Rodolfo Buitrago Franco, y también la reseñada en la tarjeta decadactilar expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

De lo anterior concluye que la credibilidad que pueda dársele a las características morfológicas del agresor que da el testigo directo de los hechos, difieren en cuanto a la estatura, cuando en una primera oportunidad lo describe como de uno setenta y cinco y luego, como de uno setenta y ocho. En cuanto al color de la piel, tanto él como el señor Buitrago Franco lo describen como de piel blanca y en la tarjeta decadactilar aparece que DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS es trigueño. Otro tanto sucede con la declaración del señor Quintero Rodríguez, quien primero señala al victimario como de color blanco, para luego advertir, “color de la piel trigueño claro, blanco”.

Los testigos señalan al sindicado como una persona entre 32 y 35 años para la época de los hechos (agosto 27 de 1992), y la tarjeta decadactilar muestra que GUTERREZ CAMPOS contaba con 41 años.

En cuanto a las características del cabello del agresor, el indigente apodado “El Negro” lo describió como de “pelo mono, ondulado, abundante” y en la segunda declaración advirtió que era de “cabello ondulado color castaño oscuro” y finalmente, en la inspección judicial señaló que era de “cabello claro mono a la moda largo”. El declarante Ricardo Quintero Rodríguez advirtió que “no tenía o no recuerdo si tenía barba ni bigote”, aspecto que difiere de lo sostenido por el señor Rodolfo Buitrago Franco, quien al respecto afirmó “creo que usaba chivera”.

2.- En cuanto a la forma como vestía el autor de los hechos, Gómez Cuartas alias “El Negro” dijo en sus dos primeras versiones que “estaba vestido con sudadera verde”. Ricardo Quintero Rodríguez, advirtió que “las dos veces que lo vi el día que golpeó al indigente estaba vestido de sudadera” y en la diligencia de inspección judicial señaló “el tipo ya no tenía sudadera pero era el mismo tipo”.

3.- Sobre las características del vehículo en que se movilizaba el homicida, más concretamente en los referente al color, el testigo Gómez Cuartas, alias “El Negro”, en su

declaración del 27 de agosto de 1992 dijo que “venía en un jeep de color mostaza (sic)”, mientras que en la declaración efectuada el 2 de febrero de 1993 dijo “y en la noche vino en un jith (sic) color crema con blanco”. Por su parte Ricardo Quintero Rodríguez dijo “entonces vi otro jeep blanco que arrancaba”.

4. Respecto de la hora de ocurrencia de los hechos, el testigo apodado “el Negro” dijo en su declaración inicial que “como a las cinco de la tarde”. En su segunda declaración, inicialmente expresó que “como a las cuatro de la tarde vino” y más adelante dijo “eran como las cinco a cinco y media de la tarde todavía no era oscuro”. Sobre este aspecto, la declarante Luz Stella Velásquez Labrador señaló: “fue a eso de las seis de la tarde” y más adelante dijo “ya estaba oscuro”.

En opinión del libelista, el cúmulo de contradicciones resaltadas compromete seriamente la fidelidad de cada uno de los relatos y, por ende, al hacer la evaluación el juzgador, a la luz de la sana crítica, debe desestimarlos porque no existe uniformidad frente a un aspecto tan importante para la vinculación y apertura de investigación contra un sujeto, como es la identificación plena del sindicado. Sin ese primario procedimiento, no es posible proseguir con una investigación en contra de determinada persona.

El error de hecho consistió entonces en que el juzgador no les dio a estas incongruencias e inconsistencias el alcance enervante que tenían, sino que las minimizó

Luego se refiere al perfil del testimonio de cargo mirado en el conjunto probatorio, de lo cual concluye el libelista que:

1.- Dicho testigo afirmó que el homicida fue el dueño de la casa. Al respecto destaca que:

Nunca explicó porqué lo conocía, ni desde cuándo al dueño de la casa.

Está probado que dicha casa es de propiedad de Arsenio Díaz Martínez desde el 2 de

octubre de 1992 por escritura pública que plasmó un acuerdo de compraventa, por documento privado de principios de agosto de 1992.

Está probado que esa casa fue entregada para gestiones de venta a Alfonso Barrera Díaz desde el 10 de marzo de 1992.

Estima como grave error de hecho, el negar el alcance descalificante de estas inconsistencias al testimonio de Fernando Gómez Cuartas.

2.- Identificar al homicida como el propietario del inmueble de la carrera 17 No 63B – 63 es equivocado. Según el libelista se desconocieron los parámetros de la sana crítica que determinaron el grave error de hecho, consistente en darle al testimonio de cargo un alcance de credibilidad que no se le podía dar porque se desconoció en el expediente que no hay elementos de juicio que permitan establecer su idoneidad física y mental. El propio Luis Hernándo Gómez comentó que “...nos acostamos a dormir y a eso de las cinco y media de la tarde yo me desperté y vi al señor del frente de donde estábamos nosotros...”. No se sabe si se despertaron de un sueño normal o de una embriaguez, ni de qué clase.

De lo anterior concluye que este testigo debió ser valorado como insuficiente para probar plenamente que su representado fuera el homicida de Héctor Bonilla Bustos. A pesar de ello, se le dio a sus versiones el alcance de plena prueba, pasando por alto todos los factores de convicción y los vacíos probatorios reseñados que muestran que dicho testimonio no era ni es creíble.

Frente a la real ausencia de prueba de responsabilidad, no se debió aplicar el artículo 323 del Código Penal.

Solicita se case la sentencia y se profiera fallo absolutorio a favor de DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS.

CONCEPTO DEL PROCURADOR TERCERO DELEGADO EN LO PENAL

Lo primero que destaca en su concepto, es la censura que hace el casacionista de que los testimonios de Rodolfo Buitrago Campos, Ricardo Quintero Rodríguez y Luz Stella Velásquez no pueden ser tenidos en cuenta porque no presenciaron los hechos, cuando la doctrina, insistentemente ha señalado que los testimonios de oídas no son por sí mismos desechables. Como cualquier otro medio de prueba, su contenido debe ser cotejado con los demás aportados al plenario, siguiendo las reglas de la sana crítica, a fin de determinar si la narración es fiel, o cuando menos coherente con los demás elementos que permiten la reconstrucción del hecho histórico investigado. Por ello consideró que la crítica del casacionista carece de razón, al pretender que se dejen de lado los testigos que no fueron presenciales de los hechos.

No obstante ello, destacó cómo en la sentencia de segunda instancia no se le dio el tratamiento de testigos presenciales y por lo tanto no le asiste razón al censor cuando designa ese hecho como un yerro atribuible al juzgador, quien tampoco fundamentó en ellos la imputación hecha al procesado DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS. Lo que se manifiesta es que los testigos Buitrago y Quintero pudieron percibir el primer ataque del agresor a Bonilla Bustos con la plana del machete que portaba. El fallo también contiene la manifestación que la víctima hiciera a la señorita Luz Stella Velásquez, en la que identificó como autor de las lesiones a quien fuera propietario de la casa deshabitada. Por tanto, la expresión contenida en las declaraciones fue respetada por el Tribunal y no es posible atribuir tergiversación de su contenido.

En cuanto al desconocimiento de las condiciones físicas y mentales del testigo Luis Fernando Gómez Cuartas, opina el Delegado que no pasa de ser un comentario incapaz de demostrar un error en el sentenciador, pues no comprueba ni demuestra porqué la condición de recogedor de cartones y desperdicios afecta la eficacia probatoria de sus aseveraciones. Parece más un intento de hacer prevalecer un prejuicio social, tal vez

propio del demandante, para tratar de restarle credibilidad y que no corresponde a la forma de sustentar una acusación en esta sede, donde se deben comprobar todas las afirmaciones orientadas a acreditar una falla en la apreciación probatoria.

Las imprecisiones del testigo Luis Fernando Cuartas, tampoco tienen la entidad suficiente como para poner de manifiesto un yerro en el juzgador. Si bien se presentan algunas inconsistencias, ellas son de poca monta y no permiten inferir que se refirió a persona distinta o que de manera intencional trató de acertar sobre condiciones morfológicas que no conocía para tratar de involucrar a quien no tenía responsabilidad en el delito.

Tampoco demuestra error alguno cuando compara las diferentes descripciones morfológicas hechas entre los testigos, magnificando algunas variaciones. Así desconoce la individualidad y subjetividad de cada uno de los declarantes y que por ese mismo hecho sus sentidos perciben los fenómenos de manera distinta y no es posible esperar una total correspondencia en detalles que pueden ser considerados superfluos.

Según las reglas de la sana crítica, en tanto las divergencias no resulten fundamentales o indiquen la identificación de otro individuo o inexistencia de la percepción en que se basan, son explicables, y no constituyen factores determinantes de una falta de percepción u objetividad en la declaración, o de una incriminación injusta.

En cuanto a los cuestionamientos hechos por el libelista atinentes a la condición de propietario que tenía el acusado sobre el predio frente al cual aconteció el hecho investigado, dice el Procurador que tampoco demuestra ningún error. Pretende en este aspecto, hacer prevalecer una noción jurídica, exegética y de estricto sentido, del calificativo “propietario” sobre lo declarado por Gómez Cuartas, quien lo asumió de acuerdo a las actitudes y actividades externas, de las cuales se podía deducir, en principio, que GUTIERREZ CAMPOS era el propietario. Resalta al respecto la descripción

del testigo Gómez Cuartas acerca de las expresiones lanzadas por el propietario, una vez revisó la casa abandonada, que le habían robado el contador de la energía eléctrica y un implemento del baño, lo que denotaba una relación de dominio sobre el bien y a partir de allí fundó su apreciación del testigo.

En síntesis, el casacionista no cumplió con la tarea de demostrar un error de hecho, bien sea proveniente del falso juicio de identidad o de un falso juicio de existencia y sobre esa base demostrar que el fallador construyó un raciocinio ilógico o ajeno a las reglas de la sana crítica, condensado en conclusiones ajenas y absurdas.

Solicitó no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES

El cargo propuesto por el libelista contra el fallo de instancia a consecuencia de un error de hecho por falso juicio de identidad, no está llamado a prosperar.

Desacierta el censor al predicar la violación indirecta de la ley sustancial por la vía del error de hecho para alegar, de manera simultánea que el fallador otorgó a la prueba un alcance que no corresponde y que desconoció los parámetros de la sana crítica, cuando una y otra modalidad comporta diferente naturaleza y alcance.

Si bien es cierto que la Corte había sentado el criterio de que el desconocimiento de las reglas de la sana crítica era susceptible de ser propuesto por la vía del error de hecho por falso juicio de identidad, una tal postulación no daba lugar a confundirla con aquellas orientadas a poner en evidencia una equivocada expresión fáctica de la prueba por

parte del fallador, al otorgarle un sentido que no corresponde, pues ambas posibilidades contienen aspectos bien diferenciados. La primera, admite que la prueba materialmente ha sido bien concebida en la sentencia, pero adolece de fallas en su

valoración, mientras que la segunda es de carácter objetivo, contemplativo; tiene como fin acreditar una tergiversación del contenido fáctico de la prueba. Falsea su expresión literal, poniéndola a decir lo que no reza.

La anterior precisión viene al caso, no obstante la reciente jurisprudencia de la Corte en la que se ha venido señalando que el desconocimiento de los parámetros de la sana crítica en la valoración de las pruebas, resulta viable formularlo en casación por la vía del error de hecho por falso raciocinio, que es de carácter apreciativo y su demostración impone acreditar que la inferencia realizada no corresponde a lo que imponen las leyes de la ciencia, los principios de la lógica o las reglas de la experiencia.

De otro lado, comparte la Sala el criterio del señor Procurador Delegado en cuanto a la objeción del censor acerca de los testimonios de oídas a quienes, según él, no se les puede otorgar mérito probatorio por el hecho de no haber percibido los hechos de manera directa. Tal afirmación no es más que la apreciación personal de quien la hace. Si

bien es cierto que los testigos indirectos lo que en realidad acreditan es el relato que otra persona les hace acerca de los hechos, esos datos, en muchas oportunidades, sirven para esclarecer la realidad de lo acontecido. Sin embargo, es al juez a quien corresponde determinar si les otorga o no mérito probatorio, de acuerdo con su razonable juicio, y teniendo en cuenta las circunstancias personales y sociales del deponente así como el origen de su conocimiento.

Tampoco acierta el libelista en demostrar que los juzgadores, al analizar las pruebas que señala como objeto de su reproche, desconocieron los parámetros de la sana crítica, ya que ni siquiera demostró cuál fue el postulado científico o el principio de la lógica o la máxima de la experiencia que fue desconocida por los juzgadores. Mucho menos intentó acreditar la trascendencia de ese supuesto yerro en el fallo atacado, ni el aporte científico correcto, o el raciocinio lógico o la deducción por experiencia que debió

aplicarse para esclarecer el asunto debatido.

El censor, de una manera que resulta extraña al motivo de ataque aludido, asegura que los testimonios de Ricardo Quintero Rodríguez, Luz Stella Velásquez Cabrera y Rodolfo Buitrago Franco fueron tergiversados, lo que pretende acreditar mediante la alusión a algunos apartes de estas declaraciones que según él, son demostrativas de que no conocieron los hechos, que son testigos de oídas y que pese a ello, la sentencia les reconoce fuerza de evidencia para demostrar que el autor del homicidio es DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS.

El asunto así expuesto no se adecua al yerro de apreciación probatoria pregonado, y la alusión fragmentada de las declaraciones que aduce como tergiversadas no traduce ningún efecto en la sentencia, cuando no se enfrentan las consideraciones del fallador que se tildan desconocedoras de las normas que regulan la apreciación probatoria, para demostrar la verdadera presencia del error en el fallo.

Además, la referencia que hace el fallador de segundo grado acerca de los testimonios objetados, es la relacionada con el primer enfrentamiento que el agresor tuvo con la víctima, pero en ningún momento los presentó como testigos directos de los hechos. Al respecto dijo lo siguiente:

“Otra verdad no menos evidente son la declaraciones de RODOLFO BUITRAGO OCAMPO, a quien le consta cuando le golpeaba con una macheta, RICARDO QUINTERO RODRIGUEZ también vio lo mismo y finalmente LUZ STELLA VELASQUEZ sostiene que el obitado le informó después de las lesiones que quien lo había hecho era el dueño de la casa desocupada y que también tuvo conocimiento que quien había disparado había sido el dueño de la casa que había sido desalojada” (fl 59 c. Tribunal).

El libelista no se refirió sobre este aspecto. Se limitó a la genérica referencia de la precariedad persuasiva de los elementos de convicción, sin demostración efectiva de su

ocurrencia y, lo que es peor, sin enfrentar las conclusiones probatorias, para dejar patente su opinión esencialmente subjetiva, que no es posible sobreponerla a la del fallador, porque esta se presume acertada y legal.

En cuanto a las críticas que formula al testimonio de Luis Fernando Cuartas “El Negro”, acerca de su idoneidad, condiciones físicas y mentales para declarar, su moralidad, sinceridad o veracidad, es de señalar que esos factores deben ser apreciados por el fallador y, en tanto no haya un motivo real y concreto para dudar de su dicho, no hay lugar a desecharlo por tratarse de indigente o de un reciclador. Es el juez quien decide acerca de su capacidad para percibir los hechos y comunicarlos, pues la ley no exige ninguna calidad especial que sea determinante en la aptitud para declarar.

Así ocurrió en este caso. El Tribunal, ante la condición del deponente, destacó su valor civil, porque a pesar de sus precarias condiciones económicas, no se dejó sobornar ni intimidar. Esto de acuerdo a la constancia que quedó en la diligencia de inspección judicial por parte del citado testigo en cuanto al ofrecimiento que luego de ocurridos los hechos le hicieron unas personas de la suma de cien mil pesos, situación que corroboró en esa misma oportunidad la funcionaria del C.T.I., del grupo de homicidios al momento de informar sobre sus labores de inteligencia. Allí mencionó que Luis Fernando Gómez informó que una persona que dijo ser abogado y el hermano del sindicato le ofrecieron dinero bajo la amenaza de que si no lo recibía, “le ponían un sicario (sic) a la pata”. (fls 194 y ss c.o. 1).

También destacó la firmeza de las afirmaciones de este testigo en sus diferentes intervenciones y consideró que de haber sido falsos los datos aportados, su escaso nivel de ilustración, lo habría traicionado. El día de los hechos, tenía la memoria fresca y no habían interferido factores de sugestión. En esa oportunidad no suministró el verdadero nombre del dueño del inmueble desocupado, quedó de averiguarlo, porque según dijo, lo

reconocía. En sus otras intervenciones, reiteró los cargos y suministró el nombre preciso del autor. Para el juzgador, contrario a la opinión del libelista, el testigo estaba en condiciones óptimas de percibir lo ocurrido, dado que fijó su atención en los hechos de que fue víctima su compañero a las horas del medio día y por la tarde.

Desde otro aspecto, tampoco se observa que las inconsistencias resaltadas por el censor tengan la magnitud que este pretende atribuirles, como para pensar que la descripción del agresor o la narración de los hechos obedece a situaciones que en realidad no tuvieron ocurrencia o a la intención de atribuir responsabilidad a una persona equivocada. Como bien lo acotó el señor Procurador, lo normal es que surjan incoherencias entre las versiones efectuadas por un mismo testigo, máxime si estas se llevaron a cabo mediando lapsos prolongados de tiempo. También es común que entre uno y otro surjan divergencias así hayan estado en el mismo escenario, pues la percepción que se tiene de un hecho no siempre es la misma, teniendo en cuenta el lugar de ubicación, el grado de atención, el objeto o la situación que a cada uno le parezca más importante o llamativo, etc.

No obstante, se reitera, es el juez quien debe sopesar todas esas situaciones, atendiendo a la forma como se narraron los hechos, las expresiones utilizadas por los deponentes, conforme a lo cual determinará si merecen credibilidad o no, tal como ocurrió en este caso.

Por ello las contradicciones que resalta el libelista, en torno a los rasgos morfológicos del agresor aportados por los testigos, no resultan trascendentes por sí solas para quebrantar el fallo de instancia, pues ni siquiera se esfuerza por acreditar que el juzgador incurrió en manifiesta equivocación al aceptar que todos se referían a una misma persona, cuando la realidad probatoria lo que muestra es que la descripción de cada uno corresponde a personas diferentes.

Pero al margen de esa extraña argumentación importa precisar que si el testigo Luis

Fernando Gómez se refiere al agresor como una persona de 1.75 mts de estatura y luego lo señala como de 1.78, en manera alguna es un dato que pueda ofrecer dudas acerca de su individualización. Tampoco el hecho de que éste y Buitrago hayan señalado que era una persona de piel blanca y en la tarjeta decadactilar aparezca como de piel morena. Estima la Sala que el censor no exhibe razón valedera para acreditar que la determinación física del procesado no es la verdadera, por el simple hecho de que no se le describa de manera exacta. Menos aún puede esperarse que se acierte en la edad, pues no siempre la apariencia física revela con precisión la edad que se tiene.

Tampoco se denota incompatibilidad con la descripción de las prendas de vestir. El hecho de que en la diligencia de inspección judicial el testigo Ricardo Quintero haya dicho el agresor golpeaba a la víctima, vestía sudadera, y que en el momento de los disparos ya no vestía sudadera, no comporta ninguna relevancia, máxime cuando en su primera declaración si enfatizó que “las dos veces que lo vi el día que golpió (sic) al indigente estaba vestido de sudadera...” (fl 72 c.o 1).

En cuanto a las características del vehículo en que se movilizaba el agresor, encuentra la Sala que hay más coincidencias que contradicciones, pues tanto Luis Fernando Gómez como Ricardo Quintero señalan que se movilizaba en un jeep, campero rojo. (cf fls 7, 172, 194 y 196). Además, bien lo destacó el juzgador, era factible que hubiese dispuesto de diferentes automotores habida consideración que la ocupación de GUTIERREZ CAMPOS era la compraventa vehículos.

Tampoco existe mayor desacierto en cuanto a la hora de ocurrencia de los hechos, pues la mayoría de los testigos se ubican alrededor de las cinco y seis de la tarde.

Observa la Sala que la vinculación de GUTIERREZ CAMPOS a la investigación obedeció precisamente a la individualización que desde el primer momento hizo el testigo de cargo, quien lo señaló como el dueño de la casa deshabitada, demarcada

con la nomenclatura carrera 17 No 63B - 63, a quien pudo observar en las dos oportunidades que agredió a su compañero, la primera vez con una peinilla que sacó del vehículo en que se movilizaba y por la tarde cuando le disparó, hizo una descripción física, aportó los datos de los vehículos en que se movilizaba, un jeep rojo con capota blanca por la mañana y uno color mostaza por la tarde cuando lo mató. De manera detallada relató los motivos por los cuales se enojó y la emprendió contra su compañero, el cruce de palabras que tuvieron con él, lo cual volvió a hacer en sus posteriores intervenciones. Por lo tanto, nunca hubo duda acerca de la identidad del agresor, como erróneamente lo sostiene el libelista.

Finalmente se queja el censor de que el testigo Gómez Cuartas identificó al homicida como el propietario del inmueble ya identificado, lo que según él, es equivocado, porque esa casa es de propiedad de Arsenio Díaz Martínez desde el 2 de octubre de 1992 y le fue entregada para gestiones de venta a Alfonso Barrera desde el 10 de marzo de 1992.

Esta situación fue plenamente sopesada por los falladores de instancia, quienes no otorgaron credibilidad a la prueba documental aportada para acreditar dicha situación, pues no solamente fue allegada tardíamente a la investigación, esto es, luego de que se calificó el mérito del sumario, sino que su contenido nunca se acreditó dentro del proceso.

Al respecto se tiene que el documento de fecha 10 de marzo de 1992 mediante el cual GUTIERREZ CAMPOS otorgó poder al señor Alfonso Borrero Díaz tiene sello de autenticación del 22 de septiembre de 1994 y el supuesto comprador del inmueble, señor Arsenio Días Martínez, rindió declaración juramentada ante notaría el día 21 del mismo mes y año. En ella manifestó que el 10 de agosto de 1992 firmaron promesa de compraventa con el comisionista y el 2 de octubre de ese año, la respectiva escritura pública ante la Notaría 16 de Bogotá, fecha en que conoció al aquí procesado, pero

que toda la transacción comercial la efectuó con el señor Borrero.

Sin embargo, ninguno de los mencionados compareció al proceso, pese a que fueron citados, por solicitud de la defensa. Además, el grupo de criminalística del C.T.I. pudo averiguar que para la fecha de los hechos, agosto 27 de 1992, la casa estaba en venta y los teléfonos registrados en el aviso respectivo, correspondían a los señores Mario Triana y DAGOBERTO GUTIERREZ CAMPOS, circunstancia que deja en entre dicho el poder otorgado al señor Borrero. Y para completar, nunca se allegó al proceso copia de la escritura pública ni del registro de venta del citado inmueble.

Esta otra situación probatoria resultó ser una evidencia más del compromiso de responsabilidad que se dedujo a GUTIERREZ CAMPOS en torno a la muerte de Héctor Bonilla Bustos. El censor tampoco la enfrentó y de manera equivocada pretendió acreditar un error de hecho mediante la crítica a las diferentes probanzas que afianzaron el fallo de condena, dejando sin efectiva demostración el yerro judicial pregonado.

El cargo, en esas condiciones, no puede prosperar.

En mérito de lo expuesto, 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 la sentencia impugnada.

CUMPLASE

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria