

Proceso N° 12797

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 87

Santafé de Bogotá, D.C., veinticinco de mayo de dos mil.

VISTOS:

Mediante sentencia del 8 de febrero de 1.996 dictada por Juzgado 55 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, D. C., fueron condenados JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA y RICARDO ALIRIO HURTADO a la pena principal de 44 y 43 años de prisión, respectivamente, y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por 10 años, como coautores de los delitos de homicidio agravado, porte ilegal de armas para la defensa personal y hurto calificado y agravado, en concurso homogéneo.

Apelado el anterior fallo por los defensores de los procesados, el 19 de junio del mismo año, el Tribunal Superior de esta misma ciudad, revocó parcialmente la condena en lo que tiene que ver con los delitos contra el patrimonio económico, disponiendo remitir copia de lo actuado a los Juzgados Penales Municipales para que fueran tramitados bajo el régimen contravencional, y en consecuencia, disminuyó la pena principal de NIÑO CEPEDA y HURTADO a 42 años y 6 meses de prisión para cada uno, dejando en lo demás, incólume la sentencia recurrida.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

Hacia las diez de la noche del 27 de julio de 1.994, cuando el bus de placas SGG 913 afiliado a Cointracondor cumplía una ruta hacia el barrio Lucero Alto, hizo una parada en el Lucero bajo, sitio en el que se subieron tres hombres que minutos más tarde intentaron despojar de sus pertenencias a unos pasajeros que se encontraban en la parte de adelante, dejando lesionado a Luis Enrique Arias, suscitándose una discusión que aparentemente culminó cuando los individuos mencionados se bajaron del automotor.

Sin embargo, cuando el referido vehículo de servicio público llegó al paradero de la empresa a la cual está afiliado, pues allí terminaba la ruta, nuevamente aparecen armados los tres sujetos antes mencionados, acompañados de un cuarto que no fue identificado en el proceso, procediendo a subirse disparándole a Luis Enrique Arias, a quien en el acto le causaron la muerte, al tiempo que intimidaron al conductor, para luego huir no sin antes destrozar las ventanas del bus.

Entre tanto, Hernando Espitia Muñoz, conductor del automotor, Yolanda y Diana Murillo Bustos, compañera permanente y cuñada de la víctima, concurren al CAI No. 154 de Vista Hermosa poniendo los anteriores hechos en conocimiento de la autoridad, la cual de inmediato se trasladó hacia el sitio señalado por dichas personas como la dirección hacia la que huyeron los asaltantes, encontrándose en el camino con José Hernando Sánchez Castiblanco y Carlos Augusto Ibañez Arango -los cuales presentaban lesiones en la cabeza-, quienes manifestaron que acababan de ser atracados por cuatro sujetos que se movilizaban a pie por el sector, siendo efectivamente capturados, por coincidir con las características señaladas, Julio César Mesa Chivatá, RICARDO ALIRIO HURTADO y JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA, hallando en de poder de este último una chaqueta de cuero de colores negro y café y la suma de \$64.400 y \$6.400 al primero de los mencionados.

Con base en la anterior información, por razones de seguridad la Fiscalía Seccional No. 24 de la Unidad Primera de investigación Previa y Permanente llevó a cabo el levantamiento del cadáver en el parqueadero del edificio de esa entidad en Paloquemao, habiendo escuchado de inmediato en declaración a las personas mencionadas en el informe de captura como presenciales de los hechos, procediendo el 28 de ese mismo mes a abrir la investigación.

Remitida la actuación a la Unidad de Vida, le correspondió continuar la instrucción a la Fiscalía No. 116 de la Unidad Primera, despacho que vinculó mediante indagatoria a los procesados y el 5 de agosto de 1.994 les definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva a LUIS EDUARDO NIÑO CEPEDA como autor de los delitos de homicidio, hurto calificado y agravado, lesiones personales y porte ilegal de armas para la defensa personal y a Julio César Mesa Chitiva y a RICARDO ALIRIO HURTADO por los de homicidio en grado de tentativa, hurto calificado y porte ilegal de armas para la defensa personal; proveído que al ser recurrido en reposición por el Ministerio Público, mediante resolución del 24 del mismo mes fue adicionado en el sentido de imputarle a todos los inculcados, también, el ilícito de concierto para delinquir.

De esta manera y una vez perfeccionado el ciclo instructivo, el 18 de noviembre de 1.994 se declaró cerrado, procediéndose a calificar el mérito probatorio del sumario el 26 de diciembre del mismo año con resolución acusatoria en contra de todos los encartados por los delitos de homicidio, porte ilegal de armas para la defensa personal y hurto calificado y agravado, en calidad de coautores materiales, interlocutorio que fue recurrido por todos los defensores de los acusados, siendo declarada desierta la impugnación a nombre de RICARDO ALIRIO HURTADO en proveído del 16 de enero de 1.995 y desatada únicamente en relación con NIÑO CEPEDA, mediante decisión del 25 de mayo del mismo año, en el sentido de precisar que los procesados debían responder en juicio por los delitos de Homicidio agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas, suprimiendo el concierto para delinquir y se ordenó expedir copias para que se investigue

al cuarto sujeto que participó en los hechos, confirmando en lo demás la decisión de primer grado.

Así, iniciada la etapa del juicio, RICARDO ALIRIO HURTADO decide acogerse al mecanismo de la sentencia anticipada, habiéndose llevado a cabo la diligencia de formulación de cargos el 5 de julio de 1.995 en la que se negó a su aceptación. Igualmente, por auto del 14 de agosto de ese mismo año, el Juzgado 55 Penal del Circuito, a petición del procesado Julio César Mesa Chivatá, declaró la nulidad parcial de lo actuado en relación con dicho acusado, a partir del momento en que se le reconoció personería para actuar a su abogado de confianza, puesto que se le vulneró el derecho de defensa por tratarse de un egresado con Licencia Temporal y no abogado titulado en los términos en que hasta entonces lo había definido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, disponiendo, en consecuencia su libertad y la ruptura de la unidad procesal. En la misma decisión se ordenaron las pruebas solicitadas por el defensor de RICARDO ALIRIO HURTADO y otras de oficio, e igualmente se señaló fecha para la celebración de la audiencia pública. Tal decisión fue apelada por la Fiscal y confirmada por el Tribunal mediante auto del primero de noviembre de 1.995.

Rituada entonces la audiencia pública, se profirió la sentencia de primera instancia, la cual fue modificada por el Tribunal en los términos precedentemente expuestos, al desatar el recurso de apelación interpuesto por los defensores de NIÑO CEPEDA y HURTADO.

LAS DEMANDAS:

Demanda a nombre de JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA

Unico cargo

Al amparo de la causal tercera de casación, e invocando todas las causales previstas en

el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, acusa el demandante el fallo de segundo grado de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, pues el funcionario que desató la segunda instancia de la resolución acusatoria desconoció el debido proceso, el derecho de defensa del sindicado y se excedió en su competencia.

Al respecto, sostiene que La Fiscalía Delegada ante los Tribunales de Santafé de Bogotá, D.C., y Cundinamarca desconoció el contenido del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal que le impone al funcionario de segunda instancia pronunciarse únicamente sobre los aspectos impugnados, lo cual no ocurrió en el presente asunto en donde el pliego calificadorio fue apelado únicamente a nombre de JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA en lo pertinente a la prueba necesaria para proferir tal decisión, y sin embargo, lesionando su derecho a la defensa, el Fiscal de segundo grado decidió agravar la imputación por el delito de homicidio convirtiéndolo de simple en agravado.

Lo anterior, dice, no era posible, no solo porque se trataba de único apelante sino porque quienes podían tener interés en ello - el Ministerio Público o la parte civil que no se constituyó- no recurrieron la resolución calificadoria y menos, enfatiza, puede servir de soporte el argumento del Tribunal en el sentido de que como dentro de los principios rectores del procedimiento se encuentra el de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el artículo 13 de dicho estatuto obliga al funcionario a corregir los actos irregulares.

Explica igualmente, que de acuerdo con los antecedentes legislativos, el artículo 217 fue previsto para garantizar el derecho de defensa a través del recurso de apelación, siendo claro que en ese sentido fue concebida la limitación del superior de conocer únicamente los aspectos impugnados y no otros que no fueron debatidos, por manera que, concluye, la Fiscalía de segunda instancia se excedió en la competencia que le correspondía para desatar la segunda instancia, pues en tales términos se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia SU 327 de 1.995 al señalar que conforme al artículo

122 de la Carta Política, no habrá empleo público que no tenga detalladas sus funciones en el reglamento y que las competencias de los servidores públicos deben ser de carácter restrictivo, y además, “según esa alta Corporación, la modificación que se hizo al artículo 217 del C. de P.P. y que se comenta, obedeció a mi desarrollo del principio constitucional y legal conocido como de la no reformatio in pejus, que si bien, en principio está referido exclusivamente a las sentencias, debía hacerse extensivo a otra clase de providencias, expecialmente (sic) a las que previamente determinan o delimitan o delimitan las primeras, en razón al principio de congruencia y que opera, fundamentalmente, entre la resolución acusatoria y el fallo condenatorio o absolutorio correspondientes”.

Solicita, por tanto, se declare la nulidad de lo actuado a partir de la providencia dictada el 256 de mayo de 1.995 por la Fiscalía de segunda instancia “para que ese Funcionario Judicial decida el recurso de apelación interpuesto por el suscrito, en su calidad de Defensor del procesado del Sr. JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA, conforme con las limitaciones legales, esto es, con el contenido de la argumentación expuesta en el memorial signado por mí y que se lee a folios 251 a 252 del c.o.”.

Demanda a nombre de RICARDO ALIRIO HURTADO

Con sustento en el cuerpo segundo de la causal primera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, dos cargos dice formular el defensor de este procesado, acusando la presencia de errores de hecho, no sin antes hacer referencia a las consideraciones expuestas en el fallo de segundo grado sobre la transcripción de la grabación aportada por el defensor de este procesado en la audiencia pública, contentiva de una conversación entre este HURTADO y JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA, en la que este último se atribuye la autoría del homicidio, lo cual, sin embargo, a criterio del ad quem no implica que la responsabilidad de HURTADO quede exonerada porque su desde su primera aparición en el bus se exteriorizó la conducta sobre el apoderamiento de las pertenencias de

los pasajeros.

Primer cargo

Luego de precisar que se trata de una errónea apreciación de la prueba, se refiere el demandante a la intervención del Fiscal en la audiencia pública, en cuanto manifestó que la grabación aportada por el defensor de HURTADO en la audiencia pública, la cual fue dada a conocer a los demás sujetos procesales en ese momento permitiendo la oportunidad de controvertirla, reafirma la responsabilidad de NIÑO CEPEDA en los hechos, pues allí reconoce su autoría, lo que significa que tanto “para las partes como para el HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTAFE DE BOGOTA, que estamos ante una prueba plena por cumplir todos los requisitos legales y la cual debe ser tratada, de acuerdo a los principios generales de la prueba de que trata el Título V del Código de Procedimiento Penal, los cuales no fueron tenidos en cuenta en especial los que se refieren a los establecidos en el artículo 247, 249 y 254 del C.P.P.”.

Y de inmediato agrega:

“El Tribunal en esta prueba solo asume, la parte en que el señor JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA hace la manifestación que el fue quien causó la muerte al señor LUIS ENRIQUE ARIAS, desconociendo que en dicha grabación se manifiesta igualmente que la razón por la cual cometió el homicidio era porque se encontraba armado y el señor LUIS ENRIQUE ARIAS se dirigió, hacia él y con el temor de que le quitara el arma hizo el disparo, pues el móvil no es como se quiere hacer ver el apoderarse de objetos de los pasajeros”.

Segundo cargo

Aduciendo igualmente errónea apreciación de la prueba, y sentando como premisa inicial que dicha grabación mencionada en precedencia, se tiene como debidamente aportada al proceso, transcribe el casacionista apartes de la transcripción en las que NIÑO CEPEDA

sostiene que mató a Luis Enrique Arias porque temía que si le quitaba el revólver le dispararía a él, para concluir que de dicho texto se deduce que la voluntad de este procesado era completamente ajena a lo querido por ALIRIO HURTADO, puesto que sobre ese actuar no hubo acuerdo alguno.

Así, y luego de transcribir a un autor nacional sobre el concepto de “parte subjetiva del delito”, concluye el libelista que en este asunto, no podía el Tribunal hablar de coautoría.

Finalmente, y bajo el título de petición, manifiesta que, “la presente censura contra la sentencia recurrida por el Honorable Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, debe ser declarada por la Honorable Corte Suprema de Justicia en armonía con la Jurisprudencia Nacional y la Doctrina violatoria de la ley sustancial y por lo tanto debe ser casada”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR TERCERO DELEGADO EN LO PENAL:

Demanda a nombre de JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA

Precisa en primer término el Delegado que si bien el demandante aduce las tres causales de nulidad previstas en el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, el fundamento de todo se reduce a la vulneración del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal en lo que tiene que ver con la limitación del superior para resolver la apelación, lo cual, dice, impone determinar si en este caso el Fiscal de segunda instancia “desbordó las facultades que la ley le concedía al resolver el recurso contra la providencia calificatoria del mérito de la instrucción”.

Así, luego de reproducir en lo pertinente el artículo 217 ibídem, advierte que inicialmente no compartía el criterio doctrinal que sostenía que dicha norma regulaba la competencia del superior y de transcribir un aparte de la sentencia SU 327 de 1.995 proferida por la

Corte Constitucional y concluye que efectivamente dicha preceptiva legal prevé un factor de competencia funcional, “con lo cual su violación generaría un vicio con entidad suficiente para anular la actuación procesal, en todo aquello en cuanto el funcionario judicial de segunda instancia hubiere rebasado los límites del recurso presentado”.

En tales condiciones, afirma, se impone determinar si las decisiones tomadas por el superior al resolver un recurso de apelación hicieron relación a aspectos que no fueron objeto de impugnación, lo cual no ofrece dificultad alguna, “por ejemplo, cuando la parte civil reclama un mayor valor en la indemnización de perjuicios o el procesado o su defensor solicitan al ad quem la disminución de la pena que consideran especialmente drástica”, no obstante, agrega, “en otras ocasiones – tal es el caso que ocupa la atención del Delegado- la delimitación de los límites de la competencia del superior en los términos dichos, no puede hacerse más que con la estricta comparación de lo pedido y lo resuelto, sin que se restrinja este análisis al mero formalismo del escrito de impugnación presentado, pues es evidente que en la mayoría de situaciones, la revisión de la providencia implica la revisión de la totalidad o gran parte de las pruebas que condicionan la decisión, por lo que pueden descubrirse, en este proceso, errores que tal vez ni siquiera fueron advertidos por el recurrente”, precisando más adelante que solo cuando el recurrente señala con precisión los motivos de inconformidad en la segunda instancia no puede resolverse sobre aspectos no planteados, pero “si, por el contrario, la apelación se presenta cobijando expresa o tácitamente todo el contenido de la decisión, porque resulta imposible escindir sus varios aspectos, es claro que la competencia del superior no queda limitada, sino que el funcionario de segundo grado puede resolver respondiendo los argumentos puestos a su consideración, pero, si fuere procedente, negando las pretensiones y ampliando los marcos de la decisión”.

Se refiere entonces al caso concreto señalando que en la apelación interpuesta por el aquí recurrente contra la providencia calificatoria de primer grado, centró los motivos de desacuerdo en tres aspectos básicos relacionados con la ausencia de testigos

presenciales que señalaran NIÑO CPEEDA como partícipe en los hechos; que no existe prueba suficiente para proferir acusación y que ningún otro medio de convicción de los que reposan en el expediente compromete la responsabilidad de dicho procesado, solicitando finalmente la preclusión de la investigación a su favor, concluyendo entonces el Ministerio Público que se trata de un escrito que no fija de manera inequívoca “los elementos de la decisión que se pide al funcionario de segunda instancia, porque genéricamente se pone a consideración del ad quem la situación jurídica del procesado bajo argumentos generales – relativos a la totalidad de la prueba- y sobre múltiples aspectos, en tanto que si bien, en principio, podría pensarse que se debate exclusivamente el tema de la participación de Niño Cepeda en el delito (numeral 3º del memorial), lo que se cuestiona es la totalidad de la prueba de los hechos investigados y la posibilidad de fundamentar en ella una resolución de acusación (numeral 4º del escrito y petición final), por lo que se pide la preclusión de la investigación”, lo que significa que el recurrente amplió “indefinidamente los marcos de la competencia del fiscal de segunda instancia”, pues para resolver adecuadamente sobre dichas pretensiones no tenía más alternativa que revisar toda la actuación, pudiéndose, así, concluir que el Fiscal no sobrepasó los límites de la competencia funcional.

Por último, enfatiza que varias de las proposiciones del libelista no se refieren a aspectos que contengan afectación del derecho de defensa del procesado o menoscabo del debido proceso, sino que se sustenta en su opinión sobre el contenido del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal y las formas como el mismo puede interpretarse.

Solicita, entonces, desestimar la demanda.

Demanda a nombre de RICARDO ALIRIO HURTADO

Primer cargo

Para el Delegado la presunta proposición del demandante de una violación indirecta de la

ley por error de hecho por falso juicio de identidad relacionado con la apreciación que mereció al juzgador la cinta magnetofónica en la que el procesado NIÑO CEPEDA reconoció la autoría del hecho, se queda en la pretensión de que se le reconozca el valor de plena prueba, suficiente para desvirtuar la responsabilidad que en los hechos le corresponde a ALIRIO HURTADO.

Además, ninguna confrontación con la demás prueba sustento de la sentencia hace el recurrente y menos demuestra la trascendencia del aducido yerro en el fallo, sin que la demanda aporte argumentos que permitan de la Corte un análisis de fondo, no obstante que, enfatiza el Ministerio Público, no puede desconocerse que al apreciar las pruebas no se omitieron las preceptivas de los artículos 249 y 254 del Código de Procedimiento Penal, puesto que haciendo un estudio de todos medios aportados al proceso, los falladores concluyeron que no obstante el contenido de la referida grabación, a RICARDO HURTADO no podía sustraérsele de la responsabilidad que le corresponde en los ilícitos investigados puesto que “lo cierto es que todos los inculcados ingresaron al bus para despojar a los pasajeros de sus pertenencias y como no lo lograron, se hicieron acompañar de una cuarta persona, Nelson Miguel Orozco y armados se aparecieron en el paradero disparando a los ocupantes del automotor”, siendo por tanto, la muerte de Luis Enrique Arias, el resultado de una acción delictiva común como lo manifestó el Tribunal en el aparte que, a fin de corroborar sus afirmaciones, de inmediato transcribe.

Además, también desacierta el casacionista al iniciar su argumentación partiendo de un desacuerdo con la valoración de la prueba, para más adelante sostener que se omitió el análisis del aparte de la cinta magnetofónica en el que NIÑO CEPEDA “desligaba del dolo de matar a Ricardo Hurtado y también refiere que no está de acuerdo con la afirmación del Tribunal de que la prueba se incorporó en debida forma, incurriendo además en una confusión que no logró explicar en el escrito”, lo que tampoco corresponde al contenido de los fallos.

Este cargo, dice, no debe prosperar.

Segundo cargo

Tampoco, para el Ministerio Público debe prosperar este cargo que formula el demandante por error de hecho por falso juicio de identidad respecto de la cinta magnetofónica, en lo que tiene que ver con el aparte en el que NIÑO CEPEDA desvincula el dolo de Ricardo Hurtado en el delito de homicidio, pues aquél acude a una legítima defensa, ya que no se señala en qué aspectos fue distorsionada, ni tiene en cuenta el restante material probatorio del que se dedujo la responsabilidad de su representado.

Por el contrario, el casacionista se desvía a una discusión sobre la valoración de la prueba, pues la que cuestiona no fue objeto de distorsión, simplemente para los juzgadores no tuvo el mérito suficiente para desvirtuar la responsabilidad que se desprendía de las demás obrantes en el proceso en contra de Hurtado.

Solicita, en consecuencia no casar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES:

1. Demanda a nombre de JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA

Como al amparo de la causal tercera de casación, esto es, por motivo de nulidad acusa el demandante el fallo de segunda instancia de quebrantar el principio de la no reformatio in pejus, lo cual traduce para él en violación al derecho de defensa, del debido proceso y falta de competencia del superior que desató la segunda instancia del calificadorio, aspecto este último en el que al parecer el Delegado encuentra adecuado el planteamiento casacional, se impone previamente hacer las siguientes precisiones en

lo que tiene que ver con la técnica respecto del fundamento y la pretensión de la censura:

a. En forma reiterada y constante ha sostenido la jurisprudencia de la Sala que cuando el ataque en casación tiene que ver con la vulneración del principio contenido en el artículo 31 de la Carta Política, desarrollado en el 217 del Código de Procedimiento Penal, esto es, el de la no reforma en perjuicio cuando se trate de apelante único, se impone acudir a la causal primera y no a la tercera, pues se trata de un error in iudicando que nada tiene que ver con el procedimiento, ni con la valoración de los hechos o de las pruebas, y además es de contenido sustancial que afectaría únicamente la legalidad de la sentencia en lo que tiene que ver con todos aquellos aspectos que implican pena. En este sentido son los fallos de 14 de agosto de 1.991 (M.P. Dr. Yesid Ramírez Bastidas), primero de abril de 1.992 (M.P. Dr. Gustavo Gómez Velásquez), 11 de noviembre de 1.993, dos de octubre de 1.994 (M.P. Dr. Juan Manuel Torres Fresneda), 14 de septiembre de 1.994 (M.P. Dr. Ricardo Calvete Rangel), 14 de junio de 1.995 (M.P., Dr. Jorge Enrique Valencia Martínez) 7 y de marzo del año en curso con ponencia de quien aquí cumple idéntico cometido.

b. De igual manera, se tiene claramente decantado que de la interpretación que emerge del artículo 31 de la Carta Política, la prohibición de la reformatio in pejus hace referencia únicamente a las sentencias, cuando el procesado es único apelante y no a otro tipo de decisiones de las que se toman con anterioridad a dicho estadio procesal, así se trate de la resolución acusatoria (sentencias del 6 de mayo de 1.993 –M.P. Dr. Juan Manuel Torres Fresneda, 24 de noviembre de 1.993 –M.P. Dr. Dídimo Páez Velandia, 21 de septiembre de 1.994 –M.P. Dr. Juan Manuel Torres Fresneda- 23 de noviembre de 1.994., M.P. Dr. Dídimo Páez Velandia), criterio que fue recientemente reiterado en el auto del 2 de febrero del año en curso, en donde con ponencia del Magistrado, Doctor Fernando Arboleda Ripóll, se afirmó que: “Esta amplia facultad revisora radicada en cabeza de los funcionarios de segunda instancia, ha sido dicho por la jurisprudencia, no encuentra limitación en la prohibición constitucional de la

reforma peyorativa, pues ‘las previsiones de la Carta Política y del Código de Procedimiento Penal sobre la prohibición de agravación en perjuicio del procesado cuando es el único recurrente solo se refieren a las sentencias, jamás a los autos interlocutorios así contengan éstos la resolución acusatoria’ (Sent. Nov. 23/94, M.P. Dr. DIDIMO PAEZ VELANDIA Rad. 8950)” (Unica Instancia 15.547).

Siendo ello así, surge evidente el doble desacierto sustancial en que incurre el demandante, pues no solo yerra en la causa escogida para hacer su planteamiento, sino que el objeto del mismo no corresponde con la naturaleza jurídica de los efectos que se propone frente al fallo, los cuales por si solos tornan en inestudiable, por inepto, el cargo, imponiéndose en consecuencia, su desestimación, con mayor razón si se tiene en cuenta que en el calificadorio de primera instancia de manera reiterada el Fiscal Seccional enfatiza claramente que la segunda incursión que hicieron los procesados al bus, no tenía otra finalidad que la de consumar el hurto, por manera que, el a quo, se limitó a adecuar normativamente tal imputación por ser lo que conforme a derecho correspondía, corrigiendo la omisión que al respecto presentaba el proveído apelado.

2. Demanda a nombre de RICARDO ALIRIO HURTADO

Faltando por completo a los requisitos de precisión y claridad, bajo el genérico supuesto de que con fundamento en la causal primera de casación, cuerpo segundo, esto es, violación indirecta de la ley por error de hecho en la modalidad de falso juicio de identidad, dice el demandante formular dos cargos contra el fallo de segundo grado, a partir de la transcripción que hace del aparte de dicha decisión en la que se hace alusión al valor probatorio que merece frente a la responsabilidad de ALIRIO HURTADO el contenido de la grabación magnetofónica de una conversación sostenida entre aquél y Jesús Eduardo Niño Cepeda en el centro de reclusión en el que éste manifiesta ser el autor material de la muerte de Luis Enrique Arias.

Sin embargo, en el pretendido primer cargo, no identifica el censor las normas sustanciales vulneradas y mucho menos su sentido, desconociéndose igualmente cuál es el alcance de la impugnación, ya que luego de reproducir nuevamente el texto del fallo en el que se afirma que la responsabilidad de HURTADO se ve corroborada con el contenido de la referida grabación, se limita escuetamente a señalar que si la misma se tuvo como prueba legalmente aportada al proceso, entonces debió valorársele conforme lo disponen los artículos 247, 249 y 254 del Código de Procedimiento Penal y no desconocer que la razón que Luis Eduardo Niño Cepeda tuvo para disparar la constituyó el temor de que la víctima le quitara la vida y no la de apoderarse de los objetos de los pasajeros, argumento que por sí solo queda al vacío frente a los intereses de quien dice representar, ya que a la postre apunta a evidenciar una justificación en la conducta de un procesado respecto de quien se rompió la unidad procesal, siendo, así, evidente su falta de interés en este punto.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el denominado segundo cargo, no es mejor la suerte que le corresponde, pues surge evidente el desapego del demandante a la técnica casacional, ya que no obstante anunciar inicialmente que las censuras apuntan a un error de hecho por falso juicio de identidad, en lo que tiene que ver con éste, se carece por completo de un planteamiento serio y de su coherente demostración, pues simplemente se reduce a sostener que la referida grabación demuestra que HURTADO era ajeno a los motivos que tuvo Jesús Eduardo Niño para causarle la muerte a Luis Enrique Arias, considerando suficiente para ello una transcripción que hace de un autor nacional sobre el elemento subjetivo del delito, con lo cual ningún yerro logra evidenciar frente al fallo y menos que sea de la naturaleza de los falsos juicios de identidad, habida cuenta que el escueto e insulso argumento del censor no concreta en qué aspectos la prueba cuestionada fue objeto de distorsión por el ad quem, quedándose en una aislada e incompleta opinión del recurrente incapaz de quebrar la sentencia.

En efecto, como el demandante no se ocupó, como el sentido de violación aducido se lo exigía, por desquiciar todo el supuesto fáctico en que se apoyó la sentencia para condenar a RICARDO ALIRIO HURTADO, incurre en la inconsistencia de creer que la grabación magnetofónica por sí sola es suficiente para relevar a dicho procesado de la responsabilidad penal que le fue deducida conforme al acervo probatorio, solo que en el sentido en que el Tribunal la menciona, no es otro que el de una razón de más, de sobra, que acredita su participación en los hechos, lo cual dedujo con suficiencia de los testimonios de los familiares de la víctima, el conductor del bus, de los integrantes de la autoridad que intervinieron en su captura, e incluso de las propias versiones de todos los inculcados. Por ello, en la sentencia se lee que:

“Para abundar en contradicciones, RICARDO ALIRIO HURTADO en la vista pública en forma sorprendente cambia su versión y señala a JESUS EDUARDO NIÑO CEPEDA como el verdadero autor del homicidio, manifestando que una vez se bajaron del rodante con su amigo MESA CHIVATA, herido este en la cabeza por el golpe que le había dado un pasajero, pidieron la colaboración de NIÑO CEPEDA quien se encontraba con un amigo, procediendo a alcanzar el autobús para cobrar venganza por lo ocurrido, llegando al paradero en donde los nuevos intervinientes esgrimieron sus armas y se produjo una detonación que lo condujo a marcharse sin saber el resultado de la acción. Verdaderamente insospechados los alcances de este procesado, quien luego de mostrarse ajeno a todos los hechos, y a para culminar el proceso pretendió argumentar que si bien estuvo presente en los hechos solo pensaba que las armas que llevaban sus acompañantes iban destinadas a amedrentar a los individuos del automotor con quienes habían peleado minutos antes, máximo a golpearlos pero nunca a causarles la muerte. Obsérvese como admitió haberles visto las armas homicidas, e incluso haber subido al bus a señalar a los supuestos agresores de su amigo, pero ya se vio que el ingreso al bus no tuvo otra finalidad distinta a la de consumir el hurto y el acto homicida, acción en la que HURTADO fue plenamente reconocido por los testigos como coautor de la misma”.

Este cargo, entonces, también debe desestimarse.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

No casar el fallo impugnado.

Cópiese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE ENRIQUE CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

Aclaración de voto

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

Teresa Ruiz Nuñez

Secretaria