

Proceso No 14264

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGÓ

Aprobado Acta N° 87

Bogotá, D.C., primero de agosto de dos mil dos.

VISTOS

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado DAVID ALEXANDER MEDINA FERNÁNDEZ, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 22 de septiembre de 1997, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por medio de la cual confirmó la que dictó el 20 de junio del mismo año el Juzgado 21 Penal del Circuito de esta ciudad, condenándolo a la pena principal de 25 años de prisión como coautor del delito de homicidio.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

En el paradero de buses del barrio Molinos Segundo Sector de esta ciudad, en la noche del 23 de diciembre de 1995, se suscitó una pelea en la que fue herido por arma blanca y de fuego Jhon Fredy Daraviña Bernal, quien falleció poco después cuando recibía atención médica.

Con base en el acta de levantamiento del cadáver de la víctima y en la información

obtenida en este momento, el Fiscal 300 Delegado de la URI de Ciudad Bolívar – La Casona, llevó a cabo una diligencia de allanamiento, la cual tuvo como resultado el que se capturara a uno de los individuos contra quienes se formulaban imputaciones: DAVID ALEXANDER MEDINA FERNÁNDEZ, conocido como “Lagarto”. En consecuencia, esa oficina ordenó abrir investigación el 24 de diciembre de 1995.

MEDINA FERNÁNDEZ rindió indagatoria el siguiente 26 de diciembre, asistido por un defensor de oficio al que posteriormente otorgó poder. El día 28, al resolverle situación jurídica, la fiscalía le impuso medida de detención como presunto autor del delito de homicidio, decisión que revocó, el 10 de enero de 1996, la misma oficina al resolver una solicitud expresa del defensor en ese sentido, por haberse modificado los supuestos probatorios. En consecuencia, se dispuso la libertad inmediata e incondicional del procesado.

El Fiscal 55 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito, con resolución del 19 de marzo de 1999, decretó la nulidad de lo actuado a partir de la indagatoria de MEDINA FERNÁNDEZ, inclusive, al constatarse que la persona que venía actuando como defensor había simulado la calidad de abogado. Por tal razón, se dispuso librar en su contra orden de captura, la que se concretó el 1° de abril de 1996.

Nuevamente rindió indagatoria el 3 de abril siguiente y se le impuso medida de detención, con resolución del día 8 de los mismos mes y año. Esta providencia fue confirmada por la Unidad de Fiscalía Delegada ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca, el 21 de mayo de 1996.

La oficina instructora declaró cerrado el ciclo instructivo mediante resolución del 7 de junio de esa anualidad. Con la del 23 de julio acusó a DAVID ALEXANDER MEDINA FERNÁNDEZ como “partícipe responsable” del delito de homicidio. El órgano ad quem le impartió confirmación con la suya del 30 de septiembre de 1996.

El Juzgado 21 Penal del Circuito avocó el conocimiento del juicio. Tras superar algunas incidencias procesales, profirió sentencia de primer grado, en los términos conocidos, la cual fue confirmada con el fallo objeto de este recurso extraordinario.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El recurrente anuncia que para respetar el principio de no contradicción, formula tres cargos independientes, pero afincados en la misma causal, la primera, cuerpo segundo, porque se presenta un quebranto indirecto de la ley sustancial, originado por error en la apreciación de la prueba.

Cargo primero

El error está determinado por un falso juicio de identidad, que se produjo cuando el tribunal confirmó la sentencia de primer grado, al momento de apreciar la declaración de Martha Lucía Poveda rendida el 23 de diciembre de 1995.

Al valorar este elemento de convicción, los falladores se alejaron de los parámetros contenidos en los artículos 254 y 294 del Código de Procedimiento Penal derogado, porque se aplicaron indebidamente los criterios de apreciación de la prueba en conjunto, los de la sana crítica, así como los correspondientes al testimonio.

El error condujo a la infracción indirecta de los artículos 445 del anterior Código de Procedimiento Penal y 323 del derogado Código Penal, porque se produjo sentencia condenatoria sin que existiera dentro del proceso prueba que de certeza sobre la responsabilidad de MEDINA FERNÁNDEZ, como lo exige el artículo 247 de aquél código; en cambio, debió aplicarse el principio del in dubio pro reo.

Para demostrar la censura, hace un recuento de las razones por las cuales, tanto tribunal como el a quo, consideraron que Martha Lucía Poveda era la principal testigo de cargo.

Por esa razón, transcribe el contenido del respectivo testimonio, y reitera las razones por las que en las sentencias se tuvo como digno de credibilidad. Agrega que ese grado de valor es contrario a lo que se demostró en el proceso.

Pasa a referirse el actor a la inspección judicial que se realizó al hospital San Juan de Dios, en la que se estableció que al mismo ingresó el 23 de diciembre de 1995, a las 8 y 20 de la noche, Jhon Quilmer Muñoz López por presentar herida en el tórax producida por arma de fuego, y no el hermano de éste, Wilmer Muñoz López, alias “Tito”, a quien se había referido la testigo en su primera declaración.

No se entiende, afirma el libelista, la razón para que se le diera credibilidad a Martha Lucía Poveda, cuando en ese primer testimonio expuso detalladamente los rasgos de “Tito” y dijo que la herida la recibió en el estómago, cuando Jhon Quilmer apareció lesionado en el tórax.

Sostiene que tampoco se apega a la verdad la manifestación de la citada testigo, relacionada con el momento en que intervino el occiso en la pelea que sostenían otras personas, pues así ubica a tres seres en la escena (víctima, “Tito” y “Lagarto”), cuando en verdad fueron cuatro los individuos que tomaron parte en la reyerta, Jhon Fredy Daraviña y los tres hermanos Muñoz López, como se demuestra con la inspección judicial y las declaraciones de Javier Agudelo Rojas, María del Pilar Molano Camacho, Ernesto López Medina, lo cual acepta el tribunal.

También afirma que la declarante incurre en otras inconsistencias, relacionadas con el número de disparos, pues está probado que uno fue el que hizo el occiso cuando hirió a Jhon Quilmer y los otros tres los que le causaron la muerte, como se constató tanto en la inspección judicial realizada en el hospital San Juan de Dios, como en la diligencia de levantamiento de cadáver, situaciones que corresponden a lo que expusieron Javier Agudelo Rojas, Ernesto López Medina, Aura Camacho de Molano y

María del Pilar Molano.

Sostiene el casacionista que se reduce la fiabilidad de la testigo, si se tiene en cuenta que María del Pilar Molano Camacho y Aura Camacho de Molano afirman que Martha Lucía se encontraba alicorada, estado que afecta la percepción normal de los hechos y explica sus equivocaciones. Además, hace dudar de la veracidad de la testigo el que haya dado una descripción de MEDINA FERNÁNDEZ que no coincide con la plasmada por la fiscalía con ocasión de su captura.

Tampoco se tuvo en cuenta al momento de valorar el testimonio mencionado, la personalidad de la declarante, quien demuestra ser una persona poco sincera, pues se retractó de su primera declaración y dio tres versiones diferentes. Por esta razón, no es como lo aseveró el tribunal, que el cambio fue producto de la amistad o de presiones que se le hicieron a la testigo, sino que Martha Lucía se equivocó en su inicial narración, ya que la percepción que tuvo el día de los hechos no coincide con la verdad real.

En tal medida, de acuerdo con los conceptos de sana crítica, persuasión racional y certeza, no se comprende, dice el actor, por qué los sentenciadores condenaron a David Alexander Medina Fernández con base en ese testimonio, que es confuso, impreciso, incoherente y contradictorio.

A partir de esas situación, el demandante pregunta cuál es la certeza de responsabilidad, cuáles los criterios de valoración aplicados a la prueba cuestionada, la que desvirtúan otros elementos de convicción en los aspectos puntuales reseñados, y cuál su credibilidad si hizo la imputación al procesado sin que éste hubiese participado en la pelea. Las aseveraciones de la testigo son producto de la falta de inmediación y de objetividad respecto de los hechos, ya que no los vio como ocurrieron.

Al darle a ese testimonio la credibilidad que no merecía, al no valorar la prueba en conjunto, al no apreciar la inspección judicial al hospital San Juan de Dios, ni darle valor a otras

declaraciones, el tribunal desatendió los principios de la sana crítica y los criterios de valoración del testimonio.

Cita doctrina extranjera sobre el testigo y la prueba testimonial, para sostener que la interpretación del testimonio de Martha Lucía, llevó a que se condenara a Medina Fernández, a pesar de la inexistencia de prueba sobre su responsabilidad. Este comentario lo conecta con la evocación de una jurisprudencia de la Sala datada el 9 de septiembre de 1976, alusiva a la suficiencia del testimonio único para formar la convicción del juzgador.

Afirma el censor que la testigo confundió a los partícipes del suceso criminoso, pues sindicó a “Lagarto” como el individuo que disparó contra la víctima, cuando quienes lo hicieron fueron “Tito” y su hermano “Pacheco”, habiéndose originado la confusión en que David Alexander Medina le prestó su chaqueta al mencionado “Tito”, circunstancia que ilustra que la declarante no tuvo inmediatez sobre los hechos ni verdadero conocimiento de los mismos.

En virtud a que el elemento probatorio criticado no reunía las necesarias condiciones de credibilidad al no apreciarse de conformidad con los artículos 254 y 294 del derogado estatuto adjetivo, y teniendo en cuenta que obra la prueba necesaria para absolver, ni no se ha demostrado la responsabilidad del procesado, por lo que la presunción de acierto y legalidad queda desvirtuada, solicita el actor se aplique el principio del in dubio pro reo consagrado en el artículo 445 ibídem, al casarse la sentencia impugnada, para absolverse a DAVID ALEXANDER RUÍZ MEDINA como responsable del homicidio de Jhon Fredy Daraviña Bernal.

Segundo cargo

La modalidad de error de hecho que postula en este acápite el demandante, es la de falso juicio de existencia por omisión, consagrada en el artículo 220-1, 2º inciso del

Decreto 2700 de 1991.

Consiste en haberse ignorado por completo la inspección judicial practicada el 3 de enero de 1996 en el hospital San Juan de Dios de esta ciudad, en detrimento de la disposición que ordena apreciar las pruebas en conjunto, artículo 254 del estatuto procesal de 1991, error que condujo a los juzgadores de las instancias a condenar a MEDINA con base en una prueba que perdía credibilidad, en lugar de habersele absuelto en aplicación del principio de in dubio pro reo, a falta de la demostración de la certeza (artículo 247 ibídem). Este desquiciamiento produjo el quebranto de los artículos 445 de esa misma codificación, y del 323 del anterior Código Penal.

Reitera cuáles fueron las consideraciones plasmadas en las sentencias para dársele crédito al testimonio de Martha Lucía Poveda Castillo. Del mismo modo sostiene que en ninguna parte de las decisiones se hizo alusión o análisis de la mentada inspección judicial, cuya valoración habría permitido deducir la veracidad de los testimonios. En este caso, tal prueba establece que aquel testimonio no concuerda con la realidad, en cuanto al momento en que se le ocasionaron las heridas mortales a Jhon Fredy Daraviña Bernal.

Igualmente repite la referencia de la testigo acerca de quién fue la persona que recibió el disparo que alcanzó a hacer la víctima, distinta a la que ingresó al referido centro asistencial, pues aquella dijo que el herido había sido alias “Tito”, cuando al hospital llegó con herida en tórax su hermano Quilmer. Esto destaca la falta de credibilidad del testimonio de Martha Lucía.

Agrega que no había motivo para dejar de lado la estimación del elemento probatorio, ya que lo amparaba la presunción de prueba plena, ya que su contenido es producto de las directas percepciones del funcionario judicial que lo realizó. Al contrario, si se hubiese tenido en cuenta, la sentencia condenatoria no se habría producido, sino que ante la falta de la certeza exigida por el artículo 247 de la codificación procesal, se tenía que

imponer la absolución al resolverse la duda a favor del sindicato, de conformidad con el artículo 445 ibídem.

Solicita, por tanto, se case la sentencia demandada y se dicte la sustitutiva de naturaleza absolutoria.

Tercer cargo

De nuevo propone un falso juicio de identidad como especie del error de hecho genéricamente invocado, en esta oportunidad por hacerse una falsa apreciación de las declaraciones de Javier Agudelo Rojas, María del Pilar Molano Camacho y Ernesto López Medina.

Los juzgadores dieron una incorrecta aplicación a los artículos 254 y 294 del Código de Procedimiento Penal anterior, porque no se tuvieron en cuenta los parámetros contenidos en esos preceptos. Este error dio lugar a la violación indirecta de los artículos 445 de aquel código, y 323 del sustantivo penal.

Señala que para el tribunal, las declaraciones sobre las que recayó el error debilitan la versión del imputado, porque dan cuenta de aspectos diferentes sobre el lugar y hora en que lo vieron.

A continuación extracta una sección de las consideraciones pertinentes del fallo demandado, las que compara con una síntesis que hace de lo expuesto en tres ocasiones por Javier Agudelo Rojas, que en su sentir concuerda con lo expresado por Ernesto López Medina, que a su vez coincide con lo manifestado por María del Pilar Molano Camacho

Estos testigos coinciden en lo fundamental, señala el actor, porque dijeron que los hechos ocurrieron alrededor de las 8 de la noche, cuando “el mono Jhon” discutía con Jhon

Quilmer, a quien le disparó cuando éste lo desafió, momento en que sus hermanos apuñalaron a aquél, uno le quitó el arma de fuego, con la que le disparó, para detener un taxi, bajar a los pasajeros y llevarse en el vehículo a Jhon Quilmer. Del mismo modo, concuerdan con la descripción de los agresores y en que no refieren nada sobre la presencia de David Alexander Medina.

Las dicciones de los testigos no se tuvieron en cuenta al momento de proferir el fallo, porque ubicaron al procesado en sitios y horas diferentes, siendo que los testigos no tienen por qué tener presente la hora y sitio exactos en que ven a sus vecinos. El cálculo del tiempo es un fenómeno abstruso, dice el censor, dependiente de la personalidad y circunstancias en las que se encuentra la persona que percibe un hecho. Por eso, no significa que se falte a la verdad si existen discrepancias en ese cálculo.

Esos asertos se refuerzan con la inspección judicial, la diligencia de levantamiento del cadáver del occiso, las declaraciones de Aura Camacho de Molano, Daniza Hernández, Nini Johana Mesa Torres, en cuanto corroboran que el herido fue Jhon Quilmer, que recibió la herida en el pecho y no en el estómago; que el occiso fue atacado con armas blanca y de fuego, recibiendo las heridas causadas por este elemento en la cabeza; que los hechos ocurrieron a las 8 de la noche y que los agresores de Daraviña fueron los hermanos Muñoz López y no Medina Fernández.

Pese a ese cúmulo de pruebas, las sentencias se apoyan en el confuso, equivocado e incoherente testimonio de Martha Lucía Poveda, dando lugar a la condena del procesado, como consecuencia de una incorrecta aplicación de los criterios de apreciación probatoria.

Con base en esos razonamientos, solicita se case la sentencia y se absuelva al procesado al dictarse la sustitutiva.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Primer cargo

Para el Procurador Segundo Delegado en lo Penal, las críticas expuestas por el casacionista no encuentran acomodo en los derroteros de la violación indirecta denunciada; por el contrario, el escrito que las contiene se aproxima a la categoría de un alegato de instancia.

Ilustra la inconsistencia que advierte, con cita de jurisprudencias de la Corporación relacionadas con el falso juicio de identidad y su forma correcta de proposición, al tiempo que recuerda que no es posible exhibir el particular criterio apreciativo de las pruebas. Añade, igualmente, que a pesar de insistir en las expresiones errada apreciación probatoria, falta de certeza para condenar, duda, absolución, el casacionista no logra demostrar la ilicitud de la sentencia.

Sobre la inconsistencia advertida por el demandante en la declaración de Martha Lucía Poveda respecto de la identidad de uno de los hermanos Muñoz que alcanzó a ser herido por el finado, opina el agente del Ministerio Público que tal equivocación carece de importancia, habida cuenta que uno u otro tienen similares características por tratarse, precisamente, de hermanos.

En cuanto al lugar donde dijo esa testigo que “Tito” recibió la herida, nada descabellado encuentra el Procurador Delegado, dadas las condiciones en que se hizo la percepción y el modo como se desarrollaron los hechos. Lo importante es que esa noche ingresó al hospital uno de los hermanos Muñoz López –Quilmer-, para ser atendido de un herida que le causó Jhon Fredy Daraviña, el ahora occiso.

Para el Delegado, la crítica del demandante consistente en que no es digna de crédito la testigo porque al hospital San José no llegó “Tito” sino Quilmer, tampoco tiene sustento, porque al fin y al cabo, en el centro asistencial se hicieron presentes, heridos, dos de los Muñoz López, Jhon Quilmer y Nelson, circunstancia que lo lleva a inferir que

la víctima hirió con arma de fuego a los dos mencionados.

El reproche de habersele dado credibilidad a pesar de hallarse tomada en el momento de los hechos, tiene como respuesta del Procurador que ese estado no significó afectación material de ningún sentido de percepción, sin contar con que las manifestaciones de Martha Lucía han sido corroboradas.

En torno a las dudas que se desprenden de las características que suministró la declarante, afirma el Procurador Delegado que es el mismo MEDINA FERNÁNDEZ el que admite haber estado esa noche en el sitio de los hechos, aunque momentos antes; que además es la persona que tiene el apodo de “Lagarto”.

Sobre la retractación de la testigo, que desdice de su personalidad, cree el Delegado que se trata de una actitud entendible si se advierte que desde esa misma noche expresó el miedo que le producía señalar al autor de la muerte de Daraviña.

En suma, culmina el agente del Ministerio Público señalando que el cargo no pasa de contener simples críticas y nimios reparos, que no desquician la legitimidad de la sentencia.

Segundo cargo

Comienza por explicar en qué consiste el falso juicio de existencia por omisión de la prueba. Reconoce que en la sentencia no se mencionó la inspección judicial practicada en el hospital, pero agrega que el censor tampoco logra demostrar que tal exclusión alcance a generar duda alguna sobre la participación del procesado en el suceso materia de investigación.

Por el carácter rogado del recurso de casación, es al demandante al que le

corresponde probar las consecuencias y efectos del error en la decisión atacada, ejercicio que no realiza en este caso el actor, quien expone en la censura su propia apreciación sobre los mismos elementos de prueba que sí fueron estimados por los juzgadores.

Esta vía de ataque no puede utilizarse como medio de presentar los particulares puntos de vista sobre las pruebas, porque con semejante proceder no se demuestra la ilicitud del fallo.

En vista de que no se demuestra la trascendencia del yerro, la censura no puede prosperar.

Tercer cargo

No existe la tergiversación a la que se refiere el libelista, afirma el Delegado. Los elementos de prueba cuya errada apreciación se adujo en este acápite, fueron desechados por falaces, agrega aquél, por diferentes razones, de las cuales copia y sintetiza las plasmadas por el a quo, para cerrar con la transcripción pertinente de las disquisiciones del fallo demandado.

El reproche no debe prosperar, concluye.

Casación oficiosa

El Delegado parte de la premisa consistente en que se empleó una errada táctica defensiva (negación, invocación de la duda), que tuvo como consecuencia que se condenara al procesado por homicidio simple, cuando las circunstancias condicionantes de la adecuación típica realmente refieren a un exceso en la legítima defensa.

Como el acto que ejecutó MEDINA FERNÁNDEZ no guarda relación con el que se

imputó en la sentencia, el Delegado sugiere que se case oficiosamente, habida cuenta que la simple narración objetiva de los hechos da cuenta de la existencia de la legítima defensa excedida, porque ese carácter rogado del recurso debe ceder ante la supremacía de las garantías fundamentales.

Discurre sobre el eje óptico del derecho penal, la conducta humana, y afirma que si la sentencia declaró un homicidio doloso sin que hubiese sido cierto, la presunción de acierto y legalidad no puede sostenerse. Si la defensa no advirtió el compromiso de las garantías fundamentales, nada impide que el Ministerio Público lo señale.

Luego, con base en la narración de la testigo Martha Lucía Poveda Castillo, el Procurador sostiene que la conducta del procesado se ejecutó dentro del marco de la legítima defensa excedida, porque a MEDINA FERNÁNDEZ no le quedaba otra posibilidad que la de detener al agresor de los hermanos Muñoz, “y fue precisamente eso lo que hizo David Alexander Medina Fernández al hacer uso de su arma cortopunzante. Evidentemente que luego de herirlo y despojarlo de su revólver, al dispararle en la cabeza a quien estaba herido con arma blanca en la espalda, esa acción se constituye en un exceso en la legítima defensa del tercero”.

Ese segundo acto es lo que constituye la acción objetiva de la legítima defensa en exceso, y no declararlo así contraría la vigencia del derecho sustancial, inspiración filosófica del artículo 228 del Código de Procedimiento Penal derogado, porque “ante esas circunstancias, a Medina Fernández no le quedaba mas (sic) camino que detenerlo, aunque no necesariamente rematarlo con un tiro en la cabeza cuando se encontraba caído contra el piso”.

En conclusión, sugiere a la Corte no casar el fallo demandado por razón de la demanda, pero que se aborde de oficio la casación para reconocer el fenómeno arriba tratado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Aunque el casacionista seccionó en tres cargos los supuestos errores de hecho que le atribuye al fallo de segunda instancia, como forma de la violación indirecta de la ley sustancial que denuncia, por razón de su elaboración desatinada es posible que la Corte les de respuesta unificada.

En efecto, planteó dos censuras fundadas en falsos juicios de identidad y una por falso juicio de existencia, sin que en ninguna de las oportunidades acertara en la correcta sistemática argumental, exigida para demostrar las deficiencias del fallo.

Tiene decantado la jurisprudencia que en un reproche por falso juicio de identidad, no son admisibles planteamientos que delaten un enfrentamiento de criterios sobre el alcance o el grado de valor que los juzgadores asignaron a los elementos de convicción, porque la sentencia llega precedida de la doble presunción de acierto y legalidad, en cuya virtud los juicios del fallador prevalecen sobre los del censor, mientras que no se demuestre que aquéllos son producto de manifiestos errores.

Por esa vía de ataque se trata de poner de manifiesto que al instante de aprehender materialmente el contenido de la prueba, el fallador distorsionó, alteró o desfiguró su expresión fáctica, al punto de ponerla a decir algo diametralmente diferente, es decir, que no se guarda identidad entre el hecho que de modo objetivo expresa el elemento de convicción y las apreciaciones judiciales.

Se demuestra el dislate mediante una confrontación entre la expresión concreta expresada en la prueba y lo que de ella entendió el juzgador, de manera que aparezca a ojos vista, de bulto, en forma protuberante, que no hay correspondencia entre esos dos factores. Además, es necesario demostrar que los restantes fundamentos de la decisión no son suficientes para sostener las resoluciones adoptadas.

Así, cuando se refiere al error de apreciación consolidado respecto de los testimonios de Martha Lucía Poveda Castillo, Javier Agudelo Rojas, María del Pilar

Molano Camacho y Ernesto López Medina, sostiene que el tribunal no tuvo en cuenta los criterios de apreciación probatoria señalados en los artículos 254 y 294 del derogado Código de Procedimiento Penal, porque al primero se le dio un grado de credibilidad que no tenía, y porque a los restantes no se les otorgó el crédito al que el censor aspiraba, en cuanto desvirtuaban las manifestaciones de Poveda Castillo.

Para ilustrar en mejor forma la deficiencia que se concreta en la simple oposición valorativa, obsérvense los siguientes apartados de la demanda:

“Los fallos de primera y segunda instancia, consideran que este testimonio rendido por la señora POVEDA CASTILLO da certeza de la responsabilidad del señor DAVID ALEXANDER MEDINA F. por cuanto es digno de credibilidad porque en lo fundamental compagina con el acervo probatorio; valoración y apreciación contraria a lo real y objetivamente probado dentro del proceso, tal como pasamos a ver.

...

Entendida la sana crítica como ‘la conjugación de la ciencia y la experiencia, reglas del correcto entendimiento humano, estables, permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia’, o como la persuasión racional en lo que cuenta no es ya solo la prueba libremente apreciada por el Juez, sino la búsqueda y recepción en forma técnica y científica de la prueba y su apreciación en conciencia, con sujeción por lo tanto, a la lógica, a la experiencia, a las normas de la sana crítica y a la responsabilidad moral del Juez; Y (sic) la certeza como la persuasión o creencia de una verdad, o la seguridad subjetiva acerca de la verdad, o el estar cierto de una idea o cosa; no se comprende como los falladores condenan al señor David Alexander Medina Fernandez (sic) como responsable del delito de homicidio en contra de Jhon Fredy Daraviña Bernal, teniendo como fundamento probatorio el testimonio de la señora Martha Lucía Poveda Castillo, a pesar de carecer este de veracidad y objetividad por ser

confuso, impreciso, incoherente y contradictorio con el resto del acervo probatorio allegado al proceso.

...

El Tribunal Superior, en el fallo de segunda instancia considera que las declaraciones que hacen JAVIER AGUDELO ROJAS, ERNESTO LOPEZ MEDINA Y MARIA DEL PILAR MOLANO CAMACHO, hacen más débil el dicho del imputado en cuanto dan diversas versiones sobre el lugar y la hora en que vieron al procesado.

...

Como se puede ver, los tres testigos antes referidos, al declarar coinciden en los fundamental de los hechos a causa de los cuales falleció el señor Jhon Fredy Daraviña Bernal, tales como las condiciones de tiempo, modo, lugar, personas y circunstancias; ya que los tres concuerdan que fue aproximadamente a las ocho de la noche, cuando 'el mono Jhon' discutía con Jhon Quilmer...

...

Entonces, para proferir fallo de condena, se sustenta la certeza de la responsabilidad de David Alexander Medina Fernández por el delito de homicidio con la declaración de Martha Lucía Poveda Castillo (folio 4 y 5), cuando esta (sic) demostrando que este es un testimonio confuso, equivocado, incoherente, y contradictorio a lo probado en el proceso, pues afirma que el herido fue alias 'Tito'...

De manera inversa, se desestiman cinco testimonio rendidos bajo la gravedad del juramento, que concuerdan en lo fundamental sobre los hechos, corroborados con otras pruebas debidamente allegadas a la causa, tal como se menciona (sic) anteriormente".

Todas esas extensas consideraciones están enfocadas a debatir el grado de valor que los juzgadores atribuyeron a las corrientes probatorias que se incorporaron al proceso, el cual, por supuesto, no comparte el censor. Pero por más juicioso que sea el ejercicio, no tiene la idoneidad requerida en sede de casación, porque ese es un enfoque apropiado para las instancias, que es ante las que se realizan esa clase de disquisiciones.

El mismo censor reconoce que los juzgadores se atuvieron al contenido exacto de los elementos de convicción sobre los cuales se centró su crítica, ya para darle crédito a un testimonio, ora para negárselo a otros, porque como se vio, el motivo por el que se duele insistentemente es que la condena se basara en una prueba que él estima confusa o equivocada, no sobre una a la que el juzgador le haya alterado notoriamente su contenido fáctico.

De otra parte, tampoco acierta en la crítica que hace sobre la falta de apreciación en conjunto de las pruebas, porque del mismo contenido de la demanda aparece que en las sentencias sí se tuvo esa perspectiva, pero sin los alcances a los que aspiraba el casacionista, porque a los juzgadores no les mereció credibilidad lo informado por la prueba de descargo.

El reproche por el falso juicio de existencia por omisión, tampoco tiene mejor suceso. Si bien es cierto no hay en los fallos una mención a la inspección judicial practicada por el instructor en el hospital San Juan de Dios, en la que se estableció el ingreso tanto de Jhon Quilmer como de Nelson Muñoz López, también lo es que tal exclusión no tiene repercusión alguna en la estructura dialéctica de las sentencias.

Es punto básico, de acuerdo con una correcta demostración de un yerro de esa clase, no sólo la indicación del elemento probatorio omitido del análisis y, por consiguiente, de su exacto contenido, sino además la indicación de que el hecho expresado por la prueba derriba los restantes fundamentos valorativos del fallo, en tal medida que no soportan la

determinación adoptada.

Como fue la tónica general de la demanda, el censor se sirvió del aspecto fáctico al que hace alusión la inspección judicial, para cuestionar la credibilidad que se le dio a la testigo Poveda Castillo, porque al centro asistencial no ingresó alias "Tito" sino uno de sus hermanos, Jhon Quilmer, con una herida no en el estómago, como ella dijo, sino en el tórax.

Ese enunciado, no podría derruir los fundamentos de la sentencia porque no afecta el núcleo esencial de lo informado por la testigo, esto es, que fue DAVID ALEXANDER MEDINA FERNÁNDEZ, alias Lagarto, quien primero con un cuchillo hirió por la espalda al occiso Jhon Fredy Daraviña en momentos en que disparaba contra uno de los hermanos Muñoz López y luego, cuando estaba caído, lo despojó de su revólver y lo accionó hacia la cabeza.

Adicionalmente, debe destacarse que el casacionista no explicó cuál era la duda que afloraba y que no advirtieron los juzgadores a consecuencia de los errores de apreciación. Simplemente, de modo apriorístico, repitió que se hacía necesario resolver a favor de MEDINA FERNÁNDEZ, como si de la generalidad de su discurso fuese posible saber en qué consistió la incertidumbre.

Es contradictorio el libelo, además, porque al esforzarse para que se le diera credibilidad a la vertiente probatoria exculpativa, concluye con que el procesado no había sido el autor del homicidio, sino los hermanos Muñoz López, dejando de esa manera a un lado cualquier problema dubitativo. Pero nótese que ni siquiera denunció como infringido el artículo 23 del Código Penal de 1980, por haberse considerado en las sentencia a MEDINA como coautor del homicidio.

Del mismo modo, tampoco hubo desarrollo alguno en relación con el quebranto del artículo 323 del anterior Estatuto Penal que tipificaba el homicidio. Era de esperarse que

expusiera cómo a pesar que la conducta desplegada por MEDINA FERNÁNDEZ no fue la de matar a otro, aquél tipo penal se aplicó indebidamente como consecuencia de los yerros en la valoración de las pruebas.

En esas condiciones de insuficiencia demostrativa, los cargos no prosperan.

2. Sobre la sugerida casación oficiosa por parte del agente del Ministerio Público, cabe decir que su equivocado entendimiento de la legítima defensa y del exceso en su ejercicio, lo llevaron a sobrepasar las facultades de su intervención en sede de casación, las que se contraen, en principio, a opinar sobre el contenido estricto de la demanda, por cuanto también debe guiarse por los principios orientadores del recurso, en especial el de limitación, que impide corregir o complementar el libelo.

Basta con señalar las siguientes consideraciones del concepto, para dejar en claro su desatino:

“En esas condiciones a cualquier persona, naturalmente ello incluye la actuación del sentenciado, no le quedaba mas (sic) camino que detener al agresor de los hermanos Muñoz López, y al reconocerse que era persona portadora de arma de fuego, que había lesionado en partes vitales a las dos personas, no quedaba más camino que atacarlo al momento de su caída, y fue precisamente eso lo que hizo David Alexander Medina Fernández al hacer uso de su arma cortopunzante. Evidentemente que luego de herirlo y despojarlo de su revólver, al dispararle en la cabeza a quien estaba herido con arma blanca en la espalda, esa acción se constituye en un exceso en la legítima defensa del tercero...

Respetando el contenido de la declaración de Martha Lucía Poveda Castillo, ello dibuja en primer lugar un cuadro objetivo de legítima defensa de David Alexander Medina a favor de los hermanos Muñoz López en la medida que el Agresor (sic) mantenía el arma

en la mano y potencialmente estaba en condición de continuar con esa agresión; el fragor de esa contienda se constituía en causa legítima para que Medina Fernández procediera a defenderlos como efectivamente hizo. Sin embargo, esa acción defensiva resultó excesiva en la medida que la respuesta rebasó el propósito inicial y rompe la proporcionalidad del inicial ataque.

...

Esos fueron los hechos que narró la testigo, que no pueden desconocerse, y que de haber sido advertidos en esos contornos le habrían garantizado un derecho fundamental a una condenación mas (sic) benigna, mas (sic) justa, por una conducta relativamente ajustada a derecho. Se repite: ante esas circunstancias, a Medina Fernández no le quedaba mas (sic) camino que detenerlo, aunque no necesariamente rematarlo con un tiro en la cabeza cuando se encontraba contra el piso”.

Además de ese ininteligible planteamiento, como no dijo cuál era la garantía fundamental afectada, la Corte no se ocupará del tema.

Por último, si eventualmente pudiera aplicarse el principio de favorabilidad respecto de la sentencia por homicidio en virtud de la entrada en vigencia de la Ley 599 de 2000, será el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al que le compete pronunciarse sobre el tópico, de conformidad con el artículo 79-7 del Código de Procedimiento Penal.

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 de fecha, naturaleza y origen indicados en la motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria