

Proceso Nº 14267

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 101

Santafé de Bogotá, D.C., catorce de junio de dos mil.

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de casación interpuesta a nombre de JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO contra la sentencia proferida el 13 de mayo de 1.997 por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, D.C., que confirmó la dictada por el Juzgado Penal del Circuito de la misma ciudad, mediante la cual se condenó a dicho procesado, a Carlos Hernando Beltrán, Juan Carlos Reina y José Vicente Rincón Fandiño, a la pena principal de 42 años de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por 10 años, más el pago de los perjuicios, a cada uno, en calidad de coautores del delito de homicidio agravado y porte ilegal de armas para la defensa personal.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

En horas de la noche del 21 de octubre de 1.994 el Teniente Martín Alonso Vargas Hernández, quien prestaba sus servicios en la Cárcel Distrital de esta ciudad llevó a su casa a su compañera Mary Luz Sarmiento Acero, que para entonces hacía sus prácticas como psicóloga en dicho establecimiento, pero cuando se aproximaban a la

vivienda de aquella, decidieron comprar dos cervezas y tomárselas entre el carro, un Renault 9 rojo, para lo cual estacionaron en la calle 3ª frente al No. 70-43, siendo abordados minutos más tarde por un sujeto que luego de romper el vidrio delantero izquierdo le apuntó en la cabeza a Martín Alonso con un arma de fuego, mientras otro se subió a la parte trasera y un tercero adelante por el costado derecho apuntándole en el cuello también con arma de fuego a Mary Luz, procediendo a exigirles el dinero, la chaqueta y las joyas que llevaran consigo.

Sin embargo, ante la advertencia de Martín Alonso de que no se llevaran el carro porque estaba registrado en la SIJIN como constaba en los documentos que sacó de su bolsillo, los asaltantes se los quitaron enterándose por el carné de la Cárcel Distrital que se trataba de un miembro activo de la Policía, procedieron a dispararle causándole de inmediato la muerte, pues no obstante que fue trasladado a la clínica de Occidente, allí llegó sin vida.

Puestos en conocimiento de la autoridad competente los anteriores hechos, la Fiscalía 11 de la Unidad de Investigación Previa y Permanente de esta ciudad, llevó a cabo la inspección del cadáver, escuchando en dicha diligencia la versión juramentada sobre lo ocurrido de parte de Mary Luz Sarmiento Acero, luego de lo cual, remitidas las diligencias a la Fiscalía 338 de la Unidad Segunda de Investigación Previa y Permanente, por resolución del 27 del mismo mes y año avocó el conocimiento del asunto e inició la investigación previa.

Posteriormente, en informe del 2 de noviembre la SIJIN se solicitó la captura de José Vicente Rincón, JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO, Carlos Hernando Beltrán Tinjacá y Juan Carlos Reina, quienes habían sido conducidos a dicha institución el 2 de noviembre de 1.994 por coincidir “con los retratos hablados” y reconocidos por la testigo presencial de los hechos, Mary Luz Sarmiento Acero, confesando Beltrán Tinjacá su participación en los hechos y haberse hallado en la residencia de Rosalba Naranjo, madre de GIOVANY, un

revólver marca Colt, calibre 32, cañón recortado, pavonado, No. 853228, movilizándose en un Fiat Mirafiori de placas REE 3289 negro, que según el referido documento oficial, era el vehículo en el que “se movilizaban los sujetos el día del homicidio”.

El 3 de noviembre se abrió formalmente la investigación, siendo los capturados puestos a disposición al día siguiente, esto es, el 4, fecha en que por resolución No. 063 asignó a los Fiscales 100 y 103 de la Unidad Segunda de Vida, funcionarios que vincularon mediante indagatoria a JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO, Carlos Beltrán Tinjacá, Juan Carlos Reina y a José Vicente Rincón, a quienes el 8 siguiente se les definió la situación jurídica con media de aseguramiento de detención preventiva por el delito de homicidio agravado.

Así, luego de recepcionarse diversa prueba testimonial y un reconocimiento en fila de personas con la testigo Luz Mary Sarmiento, quien identificó a Hernando Beltrán Tinjacá y a JOSE GIOVANY JIMENEZ, el 30 de enero de 1.995 se decretó el cierre del ciclo instructivo, procediéndose a calificar el mérito probatorio del sumario con resolución acusatoria en contra de todos los procesados por el delito de homicidio, agravado de conformidad con los numerales 2 y 7 del artículo 324 del Código Penal, al tiempo que dispuso la expedición de copias para que por separado se investigue a Luis N., decisión que al ser apelada por los acusados y sus defensores, el 15 de junio recibió confirmación de la Fiscalía Delegada ante los Tribunales de Santafé de Bogotá, D.C., y Cundinamarca.

En la etapa del juicio, se negó el reconocimiento en fila de personas solicitado por JOSE GIOVANY JIMENEZ y se ordenaron las solicitadas por los defensores, aparte de otras de oficio, luego de lo cual y una vez rituada la audiencia pública se profirió la consiguiente sentencia de primer grado, la que al ser apelada por los abogados de los procesados recibió confirmación del Tribunal, en los términos precedentemente expuestos.

Dicho fallo fue recurrido en casación por todos los procesados, siendo únicamente

sustentado a nombre de JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO, pues respecto de los demás, por auto del 27 de febrero de 1.998 el Tribunal declaró desierta la impugnación extraordinaria por no haberse presentado oportunamente la correspondiente demanda.

LA DEMANDA:

Al amparo de las causales tercera y primera, dos cargos formula la defensora de JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO contra el fallo de segundo grado, así:

Primer Cargo

Como principal postula la demandante esta censura, acusando la sentencia de segunda instancia de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, esto es, por incompetencia del funcionario de conocimiento.

Al respecto, recuerda la casacionista que la testigo Mary Luz Sarmiento manifestó desde su primera intervención en el proceso que Beltrán Tinjacá mató al Teniente Vargas Hernández luego de despojarlo de sus pertenencias y de percatarse que era miembro activo de la Policía Nacional, lo que significa que ese constituyó el móvil principal para causarle la muerte, y por esa razón los funcionarios competentes para instruir y juzgar este asunto eran los entonces Fiscales y Jueces Regionales, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 30 de la Ley 40 de 1.993, cuyo texto transcribe.

Y con base en lo anterior, de inmediato concluye, que:

“De acuerdo con la norma en comento no cabe la menor duda que el homicidio en cabeza de (sic) teniente en mención tuvo fines terroristas lo que determina aún más la competencia en la JUSTICIA REGIONAL. Aunado a lo anterior no es de olvidar que para la fecha de los insucesos la norma estaba vigente lo mismo que las reiteradas citas jurisprudenciales, es decir, que este comportamiento se debía tramitar por el funcionario

competente para el caso se reitera por la justicia sin rostro. Cabe agregar que si bien es cierto esta nulidad debe ser decretada de oficio por parte del funcionario, no menos cierto es que no se excluye de ser alegada por el casacionista como en efecto se impetra”.

Pasa, entonces, a transcribir en lo pertinente a la competencia de los Jueces Regionales el artículo 71 del Código de Procedimiento Penal, precisando que su petición debe prosperar, incluso desde la resolución de apertura de investigación, puesto que se vulneró “flagrantemente” el principio del Juez natural, lo que significa que no solo se trata de una nulidad legal, sino supralegal.

Más adelante, en lo que titula como “detención ilegal”, sostiene la demandante que JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO fue capturado en forma irregular por miembros de la SIJIN, ya que no obstante que los hechos ocurrieron el 21 de octubre de 1.994, la aprehensión de los procesados se llevó a cabo el 2 de noviembre del mismo año, sin que mediara ninguna de las circunstancias legales que permiten calificar la situación de flagrancia, y aún así, “para tratar de subsanar la irregularidad el Fiscal 338 Delegado emite la (sic) ordenes de captura (Folio 29 del C.O. 1) previa solicitud del SS. HUGO REYES ROYAS (Folio 22 c.o. No. 1”.

Hace a continuación una serie de consideraciones sobre el concepto legal y jurisprudencial de la flagrancia, insistiendo que en este asunto no se dio tal situación, máxime si se tiene en cuenta que la testigo presencial de los hechos, afirmó que solo podía reconocer al individuo que disparó, porque debido a la forma como se presentaron los acontecimientos no tuvo oportunidad de ver a los demás, y por eso, ni siquiera dio una descripción concreta de ellos.

Todo lo anterior, dice, vulneró los artículos 32 de la carta Política y 370 del Código de Procedimiento Penal, “generándose la causal invocada por la casacionista”, la cual, reitera, debe decretarse desde la apertura de la investigación.

Segundo Cargo

Esta censura, que propone como subsidiaria de la anterior, la formula la demandante al amparo de la causal primera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, acusando el fallo de segundo grado de violar el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal, por error de hecho, al darle “un alcance que no corresponde y tiene incidencia en el fallo de condena definitivo”.

Al respecto, entonces, precisa que la deponente Mary Luz Sarmiento en todas sus declaraciones rendidas en este proceso manifestó claramente que la persona que disparó contra su compañero Martín Alonso Vargas, se identificó en la investigación como Carlos Hernando Beltrán Tinjacá, quien al ser capturado y en la diligencia de indagatoria admitió haber participado en los hechos junto con Luis N., lo cual dice corroborar con transcripciones de apartes de las distintas versiones vertidas por la mencionada testigo, para concluir que en tales condiciones, y conforme a lo que expone sobre el concepto de coautoría, en este asunto no es posible sostener que todos los procesados participaron e hicieron suyo el delito contra la vida, sino que Beltrán y Luis N. actuaron por su propia cuenta y por ello, además, no es viable tampoco afirmar, como lo hicieron los sentenciadores de instancia, que “de acuerdo con los dichos de la SARMIENTO ACERO todos hubieran cometido el delito de homicidio, ella fue muy precisa y lúcida cuando sostiene quién accionó el arma mortal y de otro lado aseguró también que los otros sujetos ya no estaban en el rodante ya se habían ido, luego entonces los funcionarios incurren en una tergiversación del testimonio de excepción haciendo producir efectos probatorios que no se derivaron nunca de su contexto”.

Solicita, en consecuencia, que se case el fallo impugnado y se revoque su numeral tercero profiriendo la decisión que en derecho corresponda, no obstante que de inmediato agrega que, “consecuentemente con las razones de derecho anteriormente expuestas, reitero la solicitud a la Honorable Corte sala de casación penal de la Corte

Suprema de Justicia, que case integralmente la sentencia impugnada dictada por el Honorable Tribunal Superior de Santafé de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal y se revoque en su totalidad”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR PRIMERO DELEGADO EN LO PENAL:

Primer Cargo

Para el Delegado, esta censura que por nulidad propone la casacionista con el argumento de que dada la calidad de la víctima del delito de homicidio, era la Justicia Regional la que debía conocer del asunto, ya que en el presente proceso se demostró que la muerte del Teniente Martín Alonso Vargas no tuvo finalidad terrorista ni por razón del ejercicio de sus funciones, pues mientras los procesados ejecutaban el delito de hurto aquél les informó de su condición de miembro de la Fuerza Pública, “manifestación que generó airada reacción en los atacantes, quienes accionaron sus armas contra los ocupantes del vehículo, logrando impactarlo con varios proyectiles al mencionado oficial” y en esas condiciones, aquél no tuvo oportunidad de defenderse por carecer de arma para repeler el ataque.

Concluye, así, que la mera condición de servidor público no es suficiente para que se configure la causal de agravación prevista en el numeral 8º del artículo 324 del Código Penal como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala en providencias cuyo texto transcribe.

Finalmente, en lo que tiene que ver con las apreciaciones de la demandante sobre la ilegalidad de la captura de este procesado, puntualiza el Ministerio Público, que efectivamente, como lo muestra la actuación respectiva, la solicitud elevada por la SIJIN para que el Fiscal impartiera órdenes de captura en su contra se produjo cuando ya los habían privado de la libertad, lo que significa que tal aprehensión se llevó a cabo sin que mediara flagrancia ni orden judicial, lo cual amerita que la Corte expida las copias

pertinentes para que se investigue si los agentes que participaron en ello, incurrieron en un hecho punible.

Por último, precisa que no obstante lo anterior, tal planteamiento no genera nulidad, pues en su momento debió intentarse la protección de la libertad mediante el habeas corpus o solicitando la libertad conforme lo disponen las normas de procedimiento.

Segundo Cargo

Este reproche, a juicio del Procurador, tampoco debe prosperar, pues la propuesta de la casacionista en el sentido de que al testimonio de Mary Luz Sarmiento se le dio un alcance diverso del que en realidad tiene, carece por completo de fundamento, toda vez que la misma no solo desde un comienzo afirmó que eran por lo menos 5 personas las que cometieron el delito, sino que además, en las diversas intervenciones que tuvo en el proceso, los describió a fin de que la SIJIN elaborara los retratos hablados y además, en diligencia de reconocimiento, señaló a JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO, como “el mismo que recibió el revólver a Tinjacá, cuando éste inquirió al oficial por los documentos del automotor y que luego la devolvió al mismo cuando éste se la reclamó para dispararle al oficial”.

En este sentido, dice, no se puede desconocer que ante la SIJIN los procesados reconocieron su participación en los hechos aunque exponiendo que su intención era “atracar”, tanto que el propio JIMENEZ NARANJO admitió haber estado en el lugar con sus compañeros de causa, aunque manifiesta desconocer “su cooperación”, advirtiéndose, “que todos los implicados reconocieron tácitamente su participación”, lo que sumado a la prueba testimonial de cargo y los indicios contruidos por el fallador, compromete la responsabilidad de la totalidad de los procesados, a título de coautores, como en extenso fuera analizado por el Tribunal, a cuyas consideraciones se opone la demandante

con sus particulares apreciaciones.

Precisa, entonces, que en la preparación del actuar delictivo, los inculpatos asumieron el uso de armas de fuego con el ánimo de intimidar a quienes harían víctimas del delito contra el patrimonio económico, haciéndola trascender más allá, riesgo que aceptaron dada la modalidad de los hechos, pasando de inmediato a exponer algunas consideraciones sobre el contenido teórico de la coautoría, para concluir que, además, en este caso, la prueba recaudada permite sostener que JIMENEZ NARANJO se solidarizó con el quehacer delictivo, no pudiéndose afirmar, como lo hace la libelista, que la muerte del Teniente Vargas fue un acto que los otros ejecutaron como propio, pues en ello reitera parcialmente lo expuesto en el fallo en aparte que transcribe en extenso, pero a la postre ningún yerro se logra poner en evidencia.

CONSIDERACIONES:

Primer Cargo

1. Siendo que esta censura principal la postula la demandante al amparo de la causal tercera de casación, por considerar que los funcionarios que instruyeron y juzgaron este asunto carecían de competencia porque desde el inicio de la investigación era posible advertir que el homicidio se cometió en razón a la calidad de miembro de la Policía Nacional que tenía la víctima y con finalidad terrorista, lo cual, de suyo implica tener en cuenta una circunstancia específica de agravación respecto de este punible, diversa a las imputadas en el pliego acusatorio, pues solo a partir de tal precisión jurídica sería por lo menos teóricamente viable la tesis de la defensora de JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO, imperioso resulta ab initio anunciar la falta de interés que tiene para una tal alegación.

2. Lo anterior, por cuanto, una pretensión de tal naturaleza, y con mayor razón si proviene de la defensa, no entraña nada distinto a un desconocimiento de los intereses de quien

defiende, pues con dicha tesis lo que a la postre se pretende, no es remediar agravio alguno inferido a este sujeto en particular en la sentencia, sino agravar la situación del procesado por parte de quien tiene a su cargo procurar hacer menos drásticas las consecuencias del proceso penal y de la sentencia dictada en su contra, así sea que con un tal proceder busque indirectamente la liberación del inculcado, por cuanto ello también, en el fondo, no es más que una aspiración sofística, si se tiene en cuenta que en el evento hipotético de que se decretase la mencionada nulidad, una vez rituado de nuevo el proceso y calificado con la circunstancia agravatoria aludida, se impondría por ende, una sentencia de mayor intensidad punitiva, pues lo único que se cuestiona es la competencia.

En este sentido, huelga recordarlo, ya se pronunció la Sala con ponencia de quien aquí cumple la misma tarea, en un caso idéntico al que comprende el objeto de esta censura, así:

“2. Ciertamente, es el interés para recurrir lo que legitima el derecho a la impugnación, pues los recursos no pueden concebirse jurídicamente sino como un medio a través del cual se persigue la reparación de un agravio o perjuicio causado con la decisión judicial que se repudia, constituyendo imprescindible supuesto para su ejercicio, conforme lo regula la Ley Procesal Penal, trátase de recursos ordinarios o del extraordinario de casación, pues si bien es cierto que el artículo 196 de este Estatuto sólo lo exige literalmente para los primeros, ello no significa que no sea predicable para la casación, no solo porque conceptualmente en el ámbito de la Teoría del Proceso no puede concebirse un recurso en sentido diverso, sino porque nítidamente se infiere su imperativo de los fines que le determina este Código en su artículo 219.

3. Esta exigencia, desde luego, no corresponde a un mero ejercicio intelectual de lo jurídico o a una ritualidad normativa desprendida de contenido y finalidad, pues, siendo un medio procesal que posibilita la revisión judicial para que el mismo funcionario que

profirió la decisión, por medio de la cual, presuntamente se ocasionó ilegalmente un agravio o perjuicio a una de las partes, lo subsane, o mediante el recurso de apelación, que lo haga su inmediato superior funcional o quien la misma ley determine, su naturaleza defensiva le es connatural y como tal se sustenta y contiene como legitimante del Estado de Derecho respetuoso de la dignidad y libertad del ser humano, que garantiza la interpretación y consiguiente aplicación de la ley, los medios para su ejecución y las decisiones intermedias y finales que se ven así amparadas en un debido proceso respetuoso de los derechos individuales y colectivos de una sociedad que se sabe protegida por la seguridad jurídica que emana de esta clase de decisiones.

4. Incrustado, entonces, el derecho a la impugnación de las decisiones judiciales en un Estado fundamentado en el respeto a los derechos de la dignidad y la libertad de las personas, riñe con su naturaleza, filosófica, contenidos políticos, político criminales y jurídicos, el ejercicio de los medios defensivos legales que en cumplimiento de los límites formales y materiales que lo caracterizan, se emplee no para que los derechos de los sujetos procesales resulten lo menos afectados posible, sino para que sean mayormente afectados, esto es, para que la situación jurídica del impugnante se agrave, pues si bien los recursos constituyen un derecho, es el propio Estado el que presumiendo la legalidad y el acierto de las decisiones judiciales, sólo posibilita su ejercicio en beneficio del recurrente, reservándose por razones de orden público otro mecanismo judicial como el de la consulta para los casos expresamente consagrados en la ley, en virtud de la cual por encima de los derechos individuales de cada uno de los sujetos procesales, aún desmejorando las situaciones declaradas judicialmente en su favor, hace primar la legalidad, llegando hasta declarar la nulidad de lo actuado cuando no existiendo otro mecanismo que la evite, se impone para garantizar los derechos constitucionalmente reconocidos para el juzgamiento penal.

5. Así, y si bien es cierto que la defensa técnica cumple en relación con la administración de justicia, un papel de colaboración sobre el descubrimiento de la verdad real y el

respecto de garantías que puedan abarcar los derechos de los demás sujetos procesales, lo cual implica atribuirle un deber de interés general, lo es igualmente, que frente a su defendido, la actividad profesional debe estar encaminada al empleo de todos los medios legal y jurídicamente permitidos para beneficiar la situación procesal de aquél, lo cual le impide sacrificar los derechos de su procurado so pretexto de sacar adelante aquellos que teóricamente puedan incidir en el carácter público del juzgamiento, pero que en su particular situación no lo han afectado, lo que si se haría al provocar su corrección para hacerla más gravosa.

6. Esto es lo que sucede en el presente caso, pues pretextando la legalidad del proceso por considerar que los funcionarios que lo instruyeron y fallaron no son los competentes, aspira el defensor a que se le impute a su procurado una circunstancia específica de agravación punitiva que no fue objeto de la acusación proferida por la Fiscalía, echando por la borda los intereses que defiende, pues olvida que al entrar en vigencia la Ley 40 de 1.993, aquellas circunstancias que hacían independientes los tipos de homicidio previstos en el artículo 323 del Código Penal, 29 del Decreto 180 de 1.988 y 8° del Decreto 2.790 de 1.990 (modificado por el 099 de 1.991), se conjugaron conformando, todas ellas, el agravante previsto en el numeral 8° del artículo 324, lo que significa que la competencia está condicionada a que el delito contra la vida esté o no calificado dentro de tales preceptos, tornándose en evidente, por parte del defensor, la falta de interés para recurrir en los términos en que lo hace". (sentencia de casación, abril 20 de 1.999, Rad. 10.391).

Y es que, además, la propuesta del demandante tampoco podría resolverse por la vía de la oficiosidad que el artículo 228 del Código de Procedimiento Penal le confiere a la Corte en eventos en que se trate de una causal de nulidad o se advierta la afectación de garantías fundamentales, dado que la discusión que subyace a un planteamiento como el que comprende el objeto de esta censura, es de índole probatoria.

3. Ahora bien, en lo que tiene que ver con el segundo argumento que expone la casacionista como motivo de nulidad y que al parecer integra la demostración de esta misma censura, esto es, la ilegalidad en que dice, se llevó a cabo la captura de los procesados, aspecto frente al cual la Procuraduría Delegada solicita la expedición de copias contra los miembros de la SIJIN que intervinieron en ella, es del caso señalar en primer lugar, que un tal planteamiento como pretensión casacional resulta inane, pues múltiple y variada ha sido la jurisprudencia de esta Sala sobre este tema, en el sentido de que un tal proceder por parte de las autoridades policivas no tiene la capacidad de viciar toda la actuación judicial posterior cuando ésta se ha ceñido a los ritos legales, máxime cuando es en la propia constitución y la normatividad procedimental en donde se prevé la acción pública de habeas corpus como el mecanismo adecuado para la tutela de la libertad individual en estos específicos casos, sin perjuicio de responsabilidad penal o disciplinaria que se pueda generar para quienes lleven a cabo tal proceder.

Sin embargo, ante la solicitud de copias que en este sentido eleva el Delegado, la Sala accederá a ello, pues el procedimiento llevado a cabo para la captura, según la información que se encuentra en el expediente permite al menos presumir, que sin mediar ninguna circunstancia que permitiera calificar el estado de flagrancia, pues su aprehensión ocurrió varios días después de los hechos, los aquí sentenciados fueron privados de la libertad sin que, además, mediara orden judicial en tal sentido, ya que para entonces no se tenía establecida la identidad de los autores del hecho, al punto que el oficio de la SIJIN suscrito el 2 de noviembre de 1.994 en el que se da cuenta que José Vicente Rincón, José Giovany Jiménez Naranjo, Carlos Hernando Beltrán Tinjacá y Juan Carlos Reina “fueron conducidos a la SIJIN siendo las 21:45 horas aproximadamente, reconocidos por la señorita MARY LUZ SARMIENTO ACERO testiga de los hechos el día del homicidio 211094 aproximadamente a las 21:00 horas”, sirvió de fundamento para que se abriera la investigación, siendo éstos formalmente puestos a disposición del instructor el 4 del mismo mes y año.

Por ello, con destino a los jueces de Instrucción Penal Militar -reparto-, remítanse copias de los folios 21 A a 35 del cuaderno No. 1 de esta actuación para que se investigue penalmente a los miembros de la SIJIN que llevaron a cabo la aprehensión de Juan Carlos Reina, José Vicente Rincón, Carlos Hernando Beltrán Tinjacá y José Giovany Jiménez Naranjo.

En estas condiciones, es evidente, entonces, que el cargo no prospera.

Segundo Cargo

1. De manera subsidiaria propone la casacionista este reproche al amparo de la causal primera de casación, por estimar que el fallo de segundo grado vulneró indirectamente la ley por error de hecho, en la modalidad de falso juicio de identidad, pues, el fundamento de la censura se contrae a afirmar que se distorsionó el contenido de las diversas versiones rendidas en el proceso por parte de la testigo Mary Luz Sarmiento, ya que de no mediar tal yerro, se habría concluído que respecto del delito de homicidio no es posible afirmar coautoría en lo que tiene que ver con JOSE GIOVANY JIMENEZ NARANJO.

2. Siendo éste, pues, el fundamento del cargo, previamente se hace necesario precisar que los desaciertos sustanciales en que incurre la demandante frente a la técnica casacional tornan por si solo en inepto el reproche, pues no obstante que formalmente propone una violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la modalidad de falso juicio de identidad, aparte del artículo 294 del Código de Procedimiento, respecto del cual no identifica el sentido del quebranto, esto es, si por falta de aplicación o aplicación indebida, no menciona, como debería hacerlo para integrar la proposición jurídica, la norma sustancial que regula el fenómeno de la autoría, ni tampoco la que tipifica el delito de homicidio, para terminar en una inusitada solicitud de casación respecto del numeral tercero de la sentencia de segundo grado, para inmediatamente y en

forma contradictoria pedir su revocatoria total.

3. En el mismo sentido, la pretendida demostración del ataque se limita escuetamente a transcribir los apartes de las diversas declaraciones rendidas por Mary Luz Sarmiento, en los que hace referencia a los sujetos que abordaron violentamente el vehículo en el que ella se encontraba con el Teniente Vargas Hernández, y la forma como ocurrieron los hechos, sin que en ninguna de sus afirmaciones ponga de presente en cuáles de ellos el Tribunal asegura cosa distinta a lo afirmado por aquella, o en qué situaciones tergiversa sus manifestaciones, pues a la postre lo que la casacionista califica como yerro del sentenciador radica en haber considerado, valorado y extraído de dicha prueba, conclusiones diversas a aquellas que la demandante se elabora desde su propia e interesada perspectiva de defensa, quedando en claro de esta manera, que la discusión se distrae en un enfrentamiento de criterios con el ánimo de que se anteponga el de la profesional recurrente al de las sentencias de las instancias, sin haber previamente desvirtuado la doble presunción de acierto y legalidad que cobija las decisiones judiciales, más aún cuando la pretensión no apunta a cuestionar ni tampoco así lo menciona, que en la labor de sopesar el grado vinculante de dicha deponencia, se hubiesen desconocido o transgredido las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia común.

4. Por ello, la tesis sobre la cual hace descansar la demandante la imposibilidad de la configuración de la coautoría frente a JIMENEZ NARANJO en cuanto al delito contra la vida, sólo puede tener cabida si se desconocen los hechos probados en la sentencia, al igual que el caudal probatorio que le sirvió de soporte para tomar una decisión de esa naturaleza, la cual, dicho sea de paso, no fue objeto del estudio en la demanda, pues en lo absoluto se ocupa el libelo por desquiciar el supuesto fáctico de la determinación de condena, por manera que en esa medida, la apreciación en el sentido de que la intención de los procesados distintos a Beltrán Tinjacá, se contraía únicamente a “atracar”, desconoce la realidad que en ese particular aspecto muestra el fallo, pues la misma no es desconocida en las valoraciones probatorias del ad quem; cosa distinta es

que el conjunto probatorio pone de presente otras circunstancias y elementos de juicio que le permitieron concluir la unidad de designio que llevaban los procesados en la empresa criminal, al punto que hacían suyas todas las consecuencias que de su actuar ilícito se derivara, ya que de ninguna manera puede sostenerse que en el homicidio del Teniente Vargas unos de ellos actuaron por su propia cuenta.

En efecto, sobre este puntual aspecto, así se pronunció el Tribunal en relación a JIMENEZ NARANJO:

“Por su parte JIMENEZ NARANJO ha pretendido desconocer su participación en los hechos que se le endilgan no obstante, acepta que transportó a los restantes procesados, los dejó en una esquina, no se bajó del carro, escuchó los disparos y se fue del lugar. Además procede a comentar a la justicia, aspectos relacionados con lo ocurrido vr. gr. que LUIS lo llamó y le manifestó que junto con BELNTRAN TINJACA habían matado a un teniente de la policía. Por qué se lo comentaría?. No podría pensarse que fue por desahogarse simplemente o por contar una ‘hazaña’. Todo tiene una relación estrecha que nace, frente a lo argumentado, en el hecho de que siendo este uno de los integrantes del grupo de asaltantes y teniendo como empresa común, hurtar según se ha establecido en el proceso, los resultados de cuanto sucedió esa noche tenían que ser conocidos por todos ellos. Esa era la razón de aquél comentario.

Las circunstancias que rodearon los hechos y la forma en que JIMENEZ NARANJO llegó al sitio donde ocurrieron indican que participó en ellos, por esto falta a la verdad cuando desconoce este último aspecto. Inicialmente resulta extraña la forma como sus compañeros de causa se encontraron en un bar del barrio Venecia, al sur de la ciudad. No. Allí llegaron por acuerdo previo. Tan cierto, que una vez estaban los cinco, de inmediato se fueron hacia el barrio Marsella, justo donde ocurrió el hecho y fueron con el ánimo de ‘trabajar’ (atracar) como lo aseveró JUAN CARLOS REINA ante la SIJIN (Fl. 178).”

Y más adelante, concluye:

“Es un hecho acreditado, y más aún, reconocido por los inculcados, que tenían como finalidad cuando se reunieron, ejecutar el ilícito de hurto, de ahí que cada cual llegó hasta el sitio donde se encontraba el carro del obitado y desplegó actividad ya acordada, como reseña la testigo de cargo. Por ende, la presencia de armas de fuego y su eventual utilización, no solo como instrumento de intimidación sino para repeler cualquier resistencia de la víctima o para superar obstáculo que se pudiera presentar durante la acción de apoderamiento, fue también implícitamente acordada por los delincuentes”.

En estas condiciones, entonces, y siendo claro además, que no solo fue a partir de la valoración del testimonio de Mary Luz Sarmiento que se dedujo la participación de este procesado a título de coautor, sino de las propias manifestaciones vertidas por éstos en la versión libre rendida ante la SIJIN y en la indagatoria en la Fiscalía, así como la declaración de Ana Yancy Vela Naranjo, prima de JIMENEZ NARANJO, quien con su declaración dejó sin piso la coartada de aquél sobre la actividad realizada esa noche junto con ella, ya que mientras éste justificó su presencia en el lugar afirmando que iba a recoger a Ana Yancy para irse a bailar, aquella manifestó que lo veía de vez esporádicamente porque su sitio de residencia es Bucaramanga.

El cargo, así, no puede prosperar.

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:

1. No casar el fallo impugnado.

2. Con destino a los Jueces de Instrucción Penal Militar -reparto-, adscritos a la Policía Metropolitana de Santafé de Bogotá, D.C., expídanse copias de los folios 21 A al 35 del cuaderno No. 1 de esta actuación para que si se estima pertinente, se investigue penalmente a los miembros de la SIJIN que llevaron a cabo la aprehensión de Juan Carlos Reina, José Vicente Rincón, Carlos Hernando Beltrán Tinjacá y José Giovany Jiménez Naranjo.

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

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruiz Nuñez

Secretaria