

Proceso No 14549

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 06

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil dos (2002).

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto en defensa de JOSÉ BELARMINO MERCHÁN SALAMANCA contra la sentencia de diciembre 10 de 1997, mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó el fallo proferido por el Juzgado 17 Penal del Circuito de esta ciudad, despacho que condenó al citado procesado a la pena principal de veinticinco (25) años y seis (6) meses de prisión, como autor de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

HECHOS

En la noche del 17 de agosto de 1996, dos sujetos ingresaron a la cantina ubicada en el sector de la carrera 1ªC No. 48Y-92, barrio Diana Turbay de esta ciudad, y luego de intercambiar algunas palabras con Pedro Elías Hernández Vega, propietario de la misma, uno de ellos desenfundó el revólver que portaba y disparó contra el mencionado ocasionándole la herida que determinó su deceso.

El atacante se trabó en forcejeo con el hermano de la víctima, quien fue despojado del arma por este último con la ayuda de otras personas que se encontraban en el

establecimiento impidiéndosele la huida. El agresor y su acompañante fueron identificados entonces como JOSÉ BELARMINO y JOSÉ HUGO MERCHÁN SALAMANCA, respectivamente.

ACTUACION PROCESAL

1. La Fiscalía Seccional de Bogotá abrió la investigación, vinculó mediante indagatoria a los imputados JOSÉ BELARMINO y JOSÉ HUGO MERCHÁN SALAMANCA, a quienes les resolvió la situación jurídica en resolución del 22 de agosto de 1996, afectándolos con detención preventiva por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal (fs. 47 y s.s., cdno. 1).

El instructor calificó el mérito probatorio del sumario en providencia del 13 de diciembre de 1996, con resolución de acusación en contra del mencionado JOSÉ BELARMINO MERCHÁN SALAMANCA, a quien le derivó la autoría del delito de homicidio en concurso con el porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. El también implicado JOSÉ HUGO MERCHÁN SALAMANCA fue favorecido con preclusión de la investigación (fs. 196 y s.s., cdno. 1).

En decisión del 11 de febrero de 1997, la Fiscalía Delegada ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca confirmó el pronunciamiento de primera instancia.

2. El Juzgado 17 Penal del Circuito de Bogotá celebró la audiencia pública y el 20 de agosto de 1997, en consonancia con la resolución acusatoria, dictó el fallo mediante el cual condenó al procesado MERCHÁN SALAMANCA a la pena principal de veinticinco (25) años y seis (6) meses de prisión (fs. 11 y s.s., cdno. 2), confirmado el 10 de diciembre siguiente por el Tribunal Superior de Bogotá al resolver la apelación interpuesta por la

defensa.

El apoderado del encausado inconforme con tal pronunciamiento, interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación que decide ahora la Corte.

LA DEMANDA

Con apoyo en la causal primera de casación, cuerpo segundo, el censor acusa la sentencia de segundo grado de ser violatoria en forma indirecta de la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 323 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), con la consecuente exclusión evidente de los artículos 247 y 445 del estatuto procesal penal (Decreto 2700 de 1991), debido a los errores de hecho incurridos en la apreciación de las pruebas, por falsos juicios de identidad.

Al desarrollar los reparos anunciados, el demandante señala que se tergiversó el contenido material de las pruebas “tenidas en cuenta para encontrar la certeza de la responsabilidad”, desacierto que concreta de la siguiente manera:

1. En el ataque inicial acusa la distorsión del dictamen de psiquiatría forense y al sustentarlo, plantea que cuando los juzgadores lo esgrimieron como fundamento para descartar la posibilidad de un trastorno mental transitorio cometieron una tergiversación grosera de tal elemento de persuasión, “pues el informe no contiene lo que el sentenciador lo pone a decir, simplemente conceptúa que no hay enfermedad mental ni la hubo en el momento examinado”.

Afirma que la confusión radica en que los falladores no distinguen entre psiquiatra y psicólogo, pues el primero “conceptúa y trata las enfermedades mentales, el segundo es el que conceptúa y trata los problemas mentales”. Así las

cosas, concluye, resulta lógico y obvio “que el siquiatra dijera que el procesado no tiene enfermedades mentales, porque realmente no las tiene”.

Agrega por último, que los juzgadores desvirtuaron la posibilidad del trastorno mental transitorio, “con lo cual le resultó una verdad procesal diferente a la que resulte (sic) del expediente. Esto porque no hay manera de encontrar la acción dolosa por parte del procesado”.

2. El segundo desatino lo hace consistir en la tergiversación de los testimonios de Luis Agustín Hernández y Edwin Ruiz Rocha, pues se les atribuye la condición de presenciales del momento en el cual MERCHÁN SALAMANCA le disparó al occiso, cuando simplemente manifestaron encontrarse en el lugar de los sucesos concentrada su atención en otras cosas, incluso, el segundo atestiguó que se hallaba de espaldas en ese instante.

Seguidamente el libelista reseña los apartes de las versiones de los citados que confirman su aserto y expresa las conclusiones extraídas de sus dichos en este específico aspecto.

3. El casacionista deriva un tercer reproche de la distorsión de las indagatorias de los procesados. En la formalización del mismo destaca que el acusado MERCHÁN SALAMANCA atestó no recordar nada de lo acontecido, tan sólo que había ingerido cerveza, sin embargo, los juzgadores “lo ponen a decir en detalle todo lo que hizo”.

JOSÉ HUGO MERCHÁN relató por su parte que al ser interceptado junto con su hermano les manifestaron que habían dado muerte a una persona, lo cual ignora si es cierto o no; manifestación que el libelista estima de trascendental importancia, porque el Tribunal “la reclama para asegurar que al no aparecer una frase en tal sentido, el procesado lo que hace es contradecir a su defensor. Y no existe ninguna pieza procesal

en donde se plantee tal contradicción”.

4. Acusa por último la tergiversación del dictamen sobre la embriaguez, pues los falladores lo utilizaron para colegir que el sindicato tenía conciencia de lo que hacía. Esta prueba, asegura el demandante, solo demuestra la ebriedad y nada más, “todas las otras afirmaciones son especulaciones de los funcionarios, pues como no se hicieron otras pruebas sobre el informe ni sobre los individuos, no es posible afirmar que había conocimiento de lo que hacían”.

Los anteriores yerros, insiste el censor, determinaron la aplicación indebida del artículo 323 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), pues la prueba allegada no arroja certeza sobre la responsabilidad del procesado; asimismo, la falta de aplicación de los artículos 247 y 445 del estatuto procesal penal (Decreto 2700 de 1991), de conformidad con los cuales la duda debía ser resuelta a favor del sindicato.

Plantea que lo demostrado en autos fue “una gresca colectiva en la que cualquier persona pudo haber disparado y ocasionado la muerte” al occiso; en consecuencia, solicita a la Sala casar el fallo impugnado y proferir en su lugar uno de carácter absolutorio.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA

El Procurador Tercero Delegado sugiere a la Corte no casar la sentencia atacada con fundamento en las siguientes razones.

1. El dictamen de psiquiatría forense descartó la presencia de alguna enfermedad o trastorno mental en el procesado, y la conclusión a la que arribó el Tribunal al analizar esta prueba no sólo recogió en forma fidedigna su contenido, sino que también constituyó uno de los pilares de la condena. Así las cosas, concluye, la acusación carece de mérito. Bajo estas premisas, apunta además el Ministerio Público, la ingestión de alcohol mal

podía generar la embriaguez patológica postulada por el demandante.

2. En relación con la supuesta tergiversación de los testimonios de Luis Agustín Hernández y Edwin Ruiz Rocha, tampoco le asiste razón al recurrente al sostener que el fallador los presenta como testigos presenciales del disparo, como lo demuestra el Procurador con las correspondientes transcripciones de sus declaraciones y del fallo de primer grado, que para el efecto constituye unidad inescindible con la sentencia del Tribunal.

3. Tratándose de la distorsión de la indagatoria, el Delegado tampoco encuentra la comisión de un error de hecho por falso juicio de identidad, pues si bien el acusado negó tener algún recuerdo de lo acontecido, también narró varias circunstancias que desvirtuaron tal aserto y ponen de presente su percepción adecuada de algunos de los sucesos.

Esas manifestaciones del acusado le sirvieron al Tribunal para cuestionar la credibilidad de su versión en cuanto a la asegurada pérdida momentánea de la conciencia, que el defensor derivó, no de los golpes como sostuvo MERCHÁN SALAMANCA, sino de la ingestión de alcohol, sin atinar a demostrar cómo la postura del ad quem sobre dicho tópico pudo afectar la identidad del hecho que entendió corroborado con otros medios probatorios.

4. Por último, frente a la acusada distorsión del dictamen de embriaguez, el Procurador estima que el reparo surge por completo infundado, pues el censor no comprobó que el Tribunal al fijar el alcance de tal prueba afectó su expresión y, menos aún, verificó la trascendencia del yerro endilgado dentro del contenido de la providencia, quedando entonces el ataque en una afirmación carente de toda importancia dentro del recurso extraordinario de casación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Al amparo de la causal primera de casación, cuerpo segundo, el demandante aduce que la sentencia impugnada quebrantó la ley sustancial, en forma mediata, por haber incurrido el Tribunal en errores de hecho en la apreciación probatoria por falsos juicios de identidad, desatinos que condujeron, según afirma, a la aplicación indebida del artículo 323 del Código Penal (Decreto 100 de 1980) y a la exclusión evidente de los artículos 247 y 445 del estatuto procesal penal (Decreto 2700 de 1991); censura que como lo advierte el Ministerio Público en su concepto, se muestra por completo ausente de fundamento y, en consecuencia, sin vocación de prosperidad.

1. En efecto, en el reparo inicial le imputó al ad quem la distorsión del dictamen de siquiatria forense al cual fue sometido el procesado MERCHÁN SALAMANCA; sin embargo, el desarrollo argumentativo del ataque en manera alguna se armoniza con dicho enunciado, porque el recurrente no lo orientó a la demostración de un dislate de la naturaleza indicada, que sólo le resultaba posible confrontando el contenido de la prueba como fue asumido en la providencia impugnada con el texto de la referida experticia, menos aún, a la constatación de la incidencia del yerro denunciado en el sentido y alcance del fallo impugnado.

No sobra precisar, en todo caso, que en la peritación psiquiátrica se concluyó respecto del sindicado que “ni en la época de los hechos ni en la actualidad...ha estado sufriendo de enfermedad mental que le impidiera regir y entender sus actos”, sin que al ser valorada en los fallos de primera y segunda instancia se hubiese tergiversado; por el contrario, diluyendo en forma absoluta el yerro endilgado, de la simple constatación del análisis probatorio de los juzgadores se colige que respetaron de manera fidedigna la expresión objetiva del referido elemento de juicio.

Ciertamente, el sentenciador a quo en decisión que integra unidad jurídica inescindible con la que es objeto de la impugnación extraordinaria, luego de discurrir

sobre las diferencias entre las intoxicaciones alcohólicas aguda y crónica, transcribió con fidelidad las conclusiones del dictamen con miras a desvirtuar el trastorno mental transitorio alegado por la defensa, que encontró desvirtuado con fundamento adicional en el examen de embriaguez al cual fue sometido MERCHÁN SALAMANCA dos horas después de los sucesos y a través de las propias manifestaciones de aquél al rendir indagatoria, infirmantes de la existencia de “una laguna en la psiquis del procesado al momento de la ocurrencia del ilícito” (fs. 21 y s.s. cdno. 2).

Por idéntico sendero transitó el Tribunal al examinar dicho punto, pues con remisión a las discusiones de la pericia y también a su aparte conclusiva, le asignó un contenido que se ajusta plenamente a la expresión objetiva de tal prueba. Afirmó concretamente:

“Como refuerzo del anterior análisis, es importante resaltar que, en la pericia siquiátrica realizada al inculcado JOSE BELARMINO MERCHÁN (fls. 221 al 224) se concluyó conforme se indicó en precedencia, que éste en el momento de los hechos ni en la actualidad ha estado sufriendo enfermedad mental que le impidiera regir entender (sic) sus actos...” (f. 25, cdno. Tribunal).

De ahí que ante la imposibilidad de establecer la falta de correspondencia entre el contenido del dictamen psiquiátrico y el que le fue atribuido en los fallos de instancia, el censor acuda a la simple controversia sobre las conclusiones que desde su personal e interesa perspectiva estima pueden extraerse de dicha pericia, pues afirma escuetamente que a pesar de haberse colegido en ella la inexistencia de alguna enfermedad mental en el sindicado, surge viable en todo caso el padecimiento de un trastorno mental transitorio.

Por otra parte, contrario a lo atestado por el demandante, los juzgadores invocaron la comentada pericia para colegir que el sindicado al momento de los

sucesos estaba en capacidad de comprender la ilicitud de su conducta y de determinarse de acuerdo con ese entendimiento, rechazando por lo tanto el trastorno mental transitorio invocado en defensa del implicado y que obviamente negaba la imputabilidad colegida por los falladores, pero sin que tal elemento de juicio resultara insular en relación con esta específica apreciación.

Ciertamente, tal conclusión aparece sustentada además, reitera la Sala, en la embriaguez aguda grado uno dictaminada en el examen de ebriedad; como también, en el relato de MERCHÁN SALAMANCA en la indagatoria, donde concretó los actos inmediatamente anteriores y posteriores a la muerte investigada.

En lo atinente a la diferencia que plantea el casacionista entre los campos de acción del siquiatra y del psicólogo, como destaca el Ministerio Público, el raciocinio queda en el plano de una huera afirmación que en manera alguna revela algún desacierto en la apreciación de la prueba, respecto de la cual no se precisa incluso su incidencia frente a la responsabilidad penal atribuida al sindicado en el fallo.

En síntesis, tratándose de este reproche, la argumentación del demandante a la manera de un alegato propio de las instancias, sin verificar la existencia de algún desatino en la decisión censurada en la contemplación material de la prueba de psiquiatría forense, se tradujo simple y llanamente en la postulación del impugnante sobre la posibilidad de haber estado afectado su asistido al momento de comisión del homicidio por un trastorno mental transitorio causado por la ebriedad, criterio que enfrenta al esbozado en el fallo recurrido, sin tener en cuenta que éste arriba amparado por la doble presunción de acierto y legalidad, desvirtuable tan sólo, tratándose del quebranto mediato de la ley sustancial, mediante la demostración de errores trascendentes de hecho o de derecho, postulados además mediante argumentos claros, precisos y lógicos.

2. El segundo reparo se ofrece también carente de realidad. Ciertamente, el

defensor acusó la distorsión de los testimonios de Luis Agustín Hernández y Edwin Ruiz Rocha al atribuírseles, según indica, la condición de presenciales del disparo efectuado al occiso y que ellos mismos negaron en sus respectivas versiones.

Sin embargo, el casacionista perdió de vista aquí una vez más, que tratándose del falso juicio de identidad la demostración del error exige de antemano, el cotejo de la prueba como fue asumida en el fallo con el de las actas o textos que la recogen; confrontación echada de menos y que de haber efectuado lo habría determinado a admitir que los falladores tomaron el contenido material de las declaraciones enunciadas con absoluta fidelidad descartándose el desacierto invocado sin asidero.

Así, en la sentencia del a quo, que para el efecto constituye unidad jurídica inescindible con el fallo impugnado, tratándose de la versión de Luis Agustín Hernández Vega en momento alguno se le asignó la percepción a la cual alude el libelista. Por el contrario, con estricto apego al contenido de su dicho y diluyendo la infundada crítica de la demanda se precisó:

“En cuanto toca con el delito de homicidio, no le cabe al Despacho la menor duda de que fue José Belarmino Merchán Salamanca y no otra persona quien dio muerte al señor Pedro Elías Hernández Vega. Para llegar a tal conclusión basta remitirnos inicialmente al testimonio del hermano del occiso, señor Luis Agustín Hernández Vega (fs. 13 y 147), quien con lujo de detalles describe la manera como sucedieron efectivamente los hechos en los cuales fuera asesinado su hermano menor, manifestando inicialmente que en momentos en que se encontraba en compañía del hoy occiso y de su otro hermano Hermino Hernández Vega en el interior de un establecimiento de propiedad del primero de los nombrados, entraron tres sujetos, quienes intercambiaron algunas palabras con el hoy occiso, luego de lo cual escuchó una detonación y observó que su hermano Pedro Elías tenía una mancha de sangre a la altura del pecho...” (f. 19, cdno. Tribunal. Negrillas fuera de texto).

Por tal razón, el libelista en este punto plantea la simple controversia sobre la fuerza probatoria del referido testigo, de quien dice no formula cargos concretos en contra de su asistido porque relató únicamente el enfrentamiento con el sujeto que esgrimía un arma y al que acusa de oídas de ser el autor del homicidio.

En fin, sin acreditar el dislate acusado, el impugnante deja entrever tan sólo su inconformidad con el mérito otorgado a tal deponente al deducir la responsabilidad del sindicado MERCHÁN SALAMANCA, que no admite la existencia de un error acusable en casación pues el ordenamiento procesal penal consagra el sistema de la persuasión racional; reparo en el cual soslaya además que las conclusiones de los falladores sobre la autoría del homicidio no se sustentaron exclusivamente en la versión del citado, sino en un cúmulo de evidencias que se abstiene de controvertir tornando incompleta la propuesta.

En lo atinente a la versión jurada de Edwin Ruiz Rocha, en la misma providencia del a quo se sostuvo:

“...quien relata haber visto el momento mismo en que el señor José Belarmino Merchán le dispara a la víctima” (fl. 20, cdno. Tribunal).

Apreciación esbozada con estricto apego al contenido fáctico de dicha prueba, pues el testigo en el aparte pertinente si bien refirió encontrarse en algún momento de espaldas a los protagonistas del episodio, también aclaró haber visto el preciso instante del disparo en los siguientes términos:

“...y estaba en el mostrador cuando llegaron ellos y ellos pidieron tres cervezas entonces yo estaba con mi amigo ahí y ellos miraron al muchacho con el que yo iba y uno llegó y se paró y miró al muchacho con el que yo estaba y le dijo que todo bien, entonces mi amigo agachó la cabeza y le dijo si señor entonces cuando me miró a mi yo le dije a don Pedro que me diera dos cervezas y el señor ese me miró a mi de arriba abajo

cuando yo llege (sic) y lo miré de arriba bajo (sic) y me fui para donde estaba mi amigo que estaba por ahí a dos metros de distancia cuando yo llege (sic) y le di la cerveza al muchacho le di la espalda a ellos cuando yo voletó (sic) a mirar fue que el señor ya tenía el revólver se lo tenía puesto a don Pedro y le disparó y el señor cayó entonces el hermano de don Pedro llegó y se le mandó a quitarle el revólver...” (f. 163, cdno. 1).

2.3 Con similar impropiedad, en el tercer reproche el demandante plantea la distorsión de las indagatorias de los procesados y arguye escuetamente, en primer término, que el acusado atestó no recordar nada de lo acontecido y sin embargo los juzgadores “lo ponen a decir en detalle todo lo que hizo”.

Esta crítica se muestra sin atisbo alguno de realidad, pues los sentenciadores con respeto del contenido fáctico de la versión injurada del sentenciado MERCHÁN SALAMANCA, aludieron al recuento que aquél hizo de los episodios anteriores y posteriores a la muerte investigada, incluso, con transcripción fiel de su dicho.

Por otra parte, tratándose de la versión del también sindicado JOSE HUGO MERCHÁN, el libelista en la sustentación del reparo no concreta la tergiversación de dicha prueba ni desatino alguno en su contemplación material; adversamente, con la vana pretensión de propiciar un debate probatorio concluido con los fallos de instancia, se limita a asignarle a una de sus manifestaciones la importancia para diluir la falta de coherencia predicada por el Tribunal entre el procesado y su defensor sobre la causa de la pérdida de conciencia de éste, que en todo caso, el ad quem descartó con apoyo en la prueba pericial.

2.4 El reparo final de la demanda se hizo consistir en la distorsión del dictamen sobre la embriaguez, pero el libelista no intentó comprobar siquiera que el Tribunal al analizar dicha prueba alteró por exceso o defecto su expresión objetiva; por el

contrario, en la pretendida sustentación del desatino acusado, reseñó tan sólo su inconformidad con las conclusiones extraídas de la misma en conjunción con los restantes elementos de juicio incorporados a los autos en torno al trastorno mental transitorio alegado en defensa del acusado.

Más aún, el ataque también carece de asidero. En efecto, el médico forense al auscultar al sindicado poco después del homicidio, con fundamento en los signos clínicos concluyó una embriaguez aguda positiva grado uno, que fue la afirmada en los fallos de instancia al examinar dicho medio de persuasión.

2.5 En los apartes finales del libelo el casacionista esboza su particular e interesada tesis sobre la ausencia de certeza en cuanto a la autoría del homicidio, al plantear demostrada en autos una gresca en curso de la cual cualquiera pudo disparar ocasionando la muerte investigada, afirmación lacónica a través de la cual se sustrajo al deber de enunciar y acreditar que el Tribunal cometió un error de apreciación probatoria trascendente.

Así las cosas, por lo atrás argumentado, fuerza concluir que la censura examinada no prospera, en consecuencia, el fallo impugnado no se casará.

Resta agregar finalmente, que la aplicación retroactiva favorable de las disposiciones contenidas en el actual estatuto punitivo (Ley 599 de 2000), frente a las normas preexistentes a los hechos investigados y con sujeción a las cuales se profirió la condena, si hubiere lugar a ella, le compete al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de conformidad con las previsiones del artículo 79-7º del actual estatuto procesal penal.

Contra esta providencia no procede ningún recurso.

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 el fallo impugnado.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria