

Proceso No 14844

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No.85

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Bogotá, D. C., veinticinco de julio del dos mil dos.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de 26 de enero de 1998, mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia condenó a los procesados CARLOS ALBERTO HERRERA GIL y HUGO FERNANDO JIMENEZ TABARES a la pena principal privativa de la libertad de 45 años y 8 meses de prisión, como coautores responsables de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo, y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

Hechos y actuación procesal.

El miércoles 19 de marzo de 1997, dos sujetos desconocidos que se movilizaban en una motocicleta roja de alto cilindraje, visitaron el Corregimiento de Sabaleta, Municipio de Montebello (Antioquia), llamando la atención de sus residentes. Dos días después (viernes 21 de marzo), en las horas de la tarde, regresaron al lugar, utilizando chaquetas con capuchas que les cubrían la cabeza y parte de la cara. En las afueras del poblado dejaron la motocicleta y se dirigieron a la central telefónica, donde desconectaron y se apoderaron de las bocinas de los teléfonos, y encerraron a las personas que se encontraban en su interior. De allí se trasladaron a una obra en construcción ubicada a

pocos metros, donde dispararon repetidamente contra Alvaro Del Socorro Román Quintero y Alvaro Ernesto Román Velásquez, padre e hijo respectivamente, causándoles la muerte. En el mismo sitio tomaron como rehén a uno de los obreros, y en su compañía caminaron hasta el lugar donde había dejado la motocicleta, emprendiendo la huida (fls. 19, 20, 56 y 61/1).

Gracias a la oportuna información suministrada por familiares de las víctimas a las autoridades policiales del Municipio de Santa Bárbara, a través de un radioteléfono de una finca cercana, se desplegó un operativo que concluyó con la retención de una motocicleta color rojo, marca honda, XL250 cc., de Placas GSU-48, en el Municipio de La Pintada, y la captura de sus ocupantes, señores Carlos Alberto Herrera Gil y Hugo Fernando Jiménez Tabares, quienes fueron trasladados de inmediato al Comando de Policía de Santa Bárbara. Ese mismo día, en las horas de la noche, varios testigos traídos desde el Corregimiento de Sabaleta, identificaron la motocicleta retenida como la misma en la cual se movilizaban los autores del hecho, y los capturados como sus ocupantes (fls.1-2, 24-25 vuelto, 26-27 vuelto del cuaderno No.1).

En el curso de la investigación se escuchó en indagatoria a los implicados, quienes se mostraron ajenos al hecho (fls.35-37 vuelto, 38-41/1), y se recibieron los testimonios de Angel Horacio Ospina Hurtado, Efraín de Jesús González Morales y John Henry Cardona Mejía, personas que se encontraban en compañía de las víctimas cuando ocurrió el crimen (fls.7, 12 vuelto y 28/1); María Rubiela Quintero Quintero y Carlos Mario Flórez Sánchez, quienes se hallaban en la central de teléfonos cuando los sujetos ingresaron a destruir las líneas (fls.10 y 22/1); Evelio López Holguín, William de Jesús Quirama Quirama, María Enedina Suaza Sánchez, Santiago Alberto Pino Velásquez y Rubén Darío López Moreno, quienes suministran detalles sobre la motocicleta y los sujetos que la ocupaban (folios 15, 17, 31, 32 vuelto, 45/1); y Javier de Jesús Ospina Alvarez y Efraín Guerrero Restrepo, Agentes de la Policía del Comando de Santa Bárbara que intervinieron en el operativo de captura (fls.24 y 26/1).

Se practicó también diligencia de reconocimiento en fila de personas con la intervención de los testigos William de Jesús Quirama Quirama, Evelio López Holguín, Efraín de Jesús González Morales, María Enedina Suaza Sánchez, Javier Román Quintero y Santiago Alberto Pino Velásquez, quienes coincidieron en señalar a Carlos Alberto Herrera Gil como uno de los ocupantes de la motocicleta. El procesado Hugo Fernando Jiménez Tabares solo fue reconocido por el testigo Efraín de Jesús González Morales (fls.51-52, 53-54/1).

Clausurado el ciclo investigativo, la Fiscalía, en decisión de 17 de julio de 1997, calificó su mérito probatorio con resolución de acusación contra los procesados por los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo, y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, conforme a lo previsto en los artículos 324.7 del Código Penal de 1980, modificado por el 30 de la ley 40 de 1993, y 1º del Decreto 3664 de 1986, incorporado a la legislación permanente por el Decreto 2266 de 1991 (fls.146-170/1). Este pronunciamiento causó ejecutoria el 14 de agosto siguiente (fls.171, 175, 191, 191 vuelto/1).

Rituardo el juicio, el Juzgado de conocimiento, mediante sentencia de 30 de octubre de 1997, condenó a los acusados a la pena principal privativa de la libertad de 45 años y 8 meses de prisión, como coautores responsables de los delitos imputados en la resolución de acusación (fls.211-231/1). Apelado este fallo por la defensa (fls.233, 236, 240-254, 254 vuelto-255 vuelto/1), el Tribunal Superior, mediante el suyo de 26 de enero de 1998, que ahora se recurre en casación, lo confirmó en todas sus partes, adicionándolo en el sentido de ordenar expedir copias para investigar los hechos ocurridos en la central telefónica (daño de líneas y retención de personas), y por haber tomado como rehén al testigo John Henry Cardona Mejía (fls.258-267 del cuaderno No.1).

Las demandas:

El defensor común de los procesados presentó demandas separadas. Mas como quiera que del estudio de su contenido se establece que formal y sustancialmente son coincidentes, la Corte, al igual que lo hizo el Procurador Delegado en su concepto, aprehenderá su análisis y estudio en forma conjunta.

Cargo único:

Con fundamento en la causal primera de casación, cuerpo segundo, el demandante acusa la sentencia impugnada de violar indirectamente la ley sustancial, debido a errores de hecho manifiestos en la apreciación del conjunto probatorio.

Inicia el desarrollo del cargo afirmando que la decisión de condena se fundamentó en el reconocimiento que varios testigos hicieron en fila de personas de los procesados, y la consideración que provenía de testigos “contestes, coincidentes, coherentes y precisos en la narración de los hechos objeto de la investigación”. Sin embargo, los juzgadores omitieron examinar si la referida prueba fue incorporada con el cumplimiento de las formalidades legales, es decir, si fue recogida legalmente.

Del estudio del proceso se concluye que los testigos que intervinieron en ella (reconocimiento en fila de personas), ya habían visto a los implicados en el Comando de Policía de Santa Bárbara, cuando los Agentes que participaron en el operativo les permitieron observarlos detalladamente. Entonces ¿Qué valor puede tener un reconocimiento realizado en las circunstancias mencionadas? La misma sentencia de segunda instancia admite lo dicho, al precisar: “Es cierto que no tiene ningún mérito probatorio la identificación de los sindicados por parte de algunos de los testigos en las diligencias de folios 52 y 53, habida cuenta de que los Agentes de Policía cometieron el error de mostrárselos en actuación extrajudicial, cuando los tenían encerrados en los patios del Comando”.

Si esto no hubiera pasado, los reconocimientos “no hubiesen resultado positivos toda vez

que los testigos no percibieron la identidad física de los agresores, lo que resulta lógico, pues los homicidas en este tipo de actuaciones tratan de ocultar su identidad hasta lo imposible para evitar compromiso con la justicia". La prueba incorporada al plenario indica que los homicidas tenían el rostro cubierto. Angel Horacio Ospina Hurtado, por ejemplo, explicó con rasgos muy genéricos las características de los agresores, al precisar que solo recordaba un señor robusto, tuso, y otro alto, ni muy fornido ni muy flaco, ambos jóvenes, que "LLEGARON TAPADOS" y que NO LES VIO LA CARA. Por tanto, si no hubiera operado la imprudencia de la policía, ninguno habría estado en capacidad de reconocerlos.

Otra prueba que se tuvo en cuenta por los Juzgadores, fue el testimonio de Efraín de Jesús González Morales, que "está entronizada por los mismos reparos hechos a quienes reconocieron a los procesados". Este testigo sostuvo: "había uno más alto que el otro, el más alto era más bien moreno, como trigueño delgado, es lo que más recuerdo de él, y este señor fue el que le dio muerte a don ALVARO, y el otro le dio muerte a ALVARITO, era un persona mas bien bajita, mono ojos muy claros. Sobre su vestimenta no recuerdo muy bien, ellos si llevaban casi la cara cubierta...solo se les veía los ojos, la nariz y la boca. Todos llevaban sacos y los sacos tenían capuchas y con esas se cubrían la cabeza".

Frente a esta declaración, la defensa se pregunta: ¿Si estaban cubiertas sus cabezas con capuchas, cómo hizo para diferenciar que uno era trigueño y el otro era mono? ¿Y si ambos se cubrían la cara, cómo hizo para observar los ojos, la nariz y la boca? Cuando una persona tiene miedo, pierde toda capacidad y oportunidad de percepción. Es posible que en un momento dado el observador perciba el arma y hasta las ropas, pero detalles mínimos como el color de los ojos, imposible. El estado de miedo, está probado científicamente, afecta toda capacidad sensorial, bien auditiva o bien visual.

Los juzgadores han afirmado que este testigo no estuvo en las instalaciones del Comando de Policía de Santa Bárbara "observando" a los procesados y la moto. Y

también, que es el principal, porque no vio los implicados antes del reconocimiento.

Pero González Morales mintió al afirmar en su declaración que no estuvo en las instalaciones del Comando el día viernes observando el irregular reconocimiento. En la misma diligencia, al referirse a la motocicleta, hizo la siguiente precisión: “La moto es en la que ellos bajaban el pasado miércoles en Sabaleta era de color rojo, y es la misma que se encuentra retenida en el Comando de Policía”. ¿Cómo supo que era la misma moto? Simple y llanamente porque estuvo allí observando el vehículo y los procesados, antes de su declaración.

Resulta igualmente imposible que haya escuchado a los agresores preguntar a las víctimas sus nombres antes de efectuar los disparos, porque de las circunstancias que rodearon el hecho se establece que ya las tenían debidamente identificadas y seleccionadas. “Y es imposible que ya conociera que la moto incautada era la misma que había observado el día miércoles, si como él dice, no concurrió el viernes a la Estación Policial. Es falso que no haya estado en las instalaciones policiales; sí estuvo allí y así aprovechó la oportunidad para ‘percibir’ la fisonomía de los dos retenidos para luego, pese a estar con capuchas los homicidas, poder afirmar que uno era trigueño y el otro mono, incluso este último de ojos claros. Semejante fantasía no puede ser de recibo para la Corporación al desatar el presente recurso”.

Concluye diciendo que si estos errores no se hubieran presentado, la sentencia habría sido absolutoria, y que se impone, en consecuencia, casar la decisión impugnada para proferir, en su lugar, una en este concreto sentido.

Concepto del Ministerio Público:

El Procurador Segundo Delegado en lo Penal solicita a la Corte desestimar el cargo presentado contra la sentencia impugnada, pues afirma que la proposición que contiene deviene incompleta, dado que el casacionista omite individualizar los

preceptos sustanciales violados, así como el sentido de la violación, y que además de ello, no identifica la clase de error cometido, ni logra comprobar su existencia.

Aunque de manera general plantea la estructuración de errores de hecho, sugiriendo, de este modo, la configuración de posibles yerros de existencia o identidad en la apreciación de las pruebas, entremezcla argumentaciones relacionadas con la modalidad de error de derecho por falso juicio de legalidad, al cuestionar el proceso de formación de las diligencias de reconocimiento en fila de personas, y hacer críticas a su valoración, olvidando que ninguna de estas propuestas corresponde al error que fue objeto de formulación inicial. También invoca “errónea interpretación”, sin tener en cuenta que este concepto corresponde a un sentido de la violación, que se ubica en el contexto de la causal primera, cuerpo primero, como hipótesis de violación directa, mas no como un evento de infracción indirecta.

En punto a su demostración, se tiene que el censor tampoco cumplió este cometido. Si dentro del marco de una interpretación extensiva se considera que lo propuesto es un error de hecho por falso juicio de identidad, habría de concluirse que carece de demostración, por cuanto no acreditó que se hubiera presentado distorsión de su contenido fáctico, limitándose a discrepar de su mérito probatorio, en aras de hacer prevalecer su personal criterio valorativo sobre el del Juzgador, olvidando que las decisiones contenidas en los fallos están revestidas de la doble presunción de acierto y legalidad.

En sentido opuesto al del casacionista, quien asegura que los testigos no estaban en condiciones de percibir el hecho por afectación de sus facultades sensoriales, debido al miedo, el Tribunal, en sana crítica, consideró que esto no constituía obstáculo para hacerlo, y que además de ello, los sujetos fueron observados mucho antes de acercarse al sitio del crimen, deducciones probatorias que unidas al indicio de mala justificación, y “la puntual referencia en torno a las motivaciones del operativo de captura, que no

merecieron el menor reparo del censor, se erigen como válido e indiscutible fundamento de la decisión de condena”.

Solicita, en consecuencia, desestimar la censura.

SE CONSIDERA:

El planteamiento que el casacionista hace del cargo es equivocado. Cuando se invoca violación indirecta de la ley sustancial, por errores de hecho en la apreciación de las pruebas, se impone para el actor tener que concretar la clase de error cometido, dado que se presentan varias modalidades, según su origen: (1) De existencia, si recaen sobre la existencia material de la prueba; (2) De identidad, si recaen sobre su contenido material; y, (3) de raciocinio, si se presentan en la valoración del mérito demostrativo del medio.

El error de existencia, ha sido dicho por la Corte, se presenta cuando el juzgador ignora una prueba que obra en el proceso (falso juicio de existencia por omisión), o da por existente una que no ha sido materialmente incorporada (falso juicio de existencia por suposición); de identidad, cuando el juzgador, al apreciar el contenido material de la prueba, lo distorsiona, haciéndole decir lo que su texto no expresa; y el de raciocinio, cuando el juzgador, en la valoración que hace del mérito de la prueba, o en la construcción de inferencias lógicas, desconoce de manera manifiesta las reglas de la sana crítica (lógica, experiencia, ciencia).

En el caso sub judice, el demandante afirma que los juzgadores incurrieron en errores de hecho en la apreciación de dos pruebas: la diligencia de reconocimiento en fila de personas, y el testimonio de Efraín de Jesús González Morales, pero no identifica, en ninguno de los dos casos, la clase de error cometido (si de existencia, identidad o raciocinio); y las consideraciones que sirven de sustento a la censura no permiten

hacerlo, por resultar contradictorias, o insuficientes. Esto, al margen de las otras inconsistencias que la Delegada destaca en su concepto, referidas a la falta de concreción de las normas sustanciales violadas, y el sentido o concepto de la violación.

En relación con la diligencia de reconocimiento en fila de personas, sostiene, por ejemplo, que la prueba fue incorporada al proceso sin sujeción a las formalidades legales, y también, que no puede tener ningún mérito probatorio porque los testigos tuvieron la oportunidad de ver a los implicados antes del reconocimiento. Esta forma de presentar el cargo resulta contradictoria, puesto que no es lo mismo que se hayan presentado errores en la formación de la prueba, a que lo sean en la valoración de su mérito. En el primer caso, se estará en presencia de un error de derecho por falso juicio de legalidad; en el segundo, de uno de hecho por falso raciocinio.

Pero esto no es todo. Del examen del proceso se establece que ninguno de estos posibles errores se habría presentado. El de derecho por falso juicio de legalidad, porque la diligencia de reconocimiento se realizó con el cumplimiento de las exigencias legales requeridas para su validez (artículos 368 del anterior estatuto procesal y 303 del actual). El de hecho por falso raciocinio, porque el Tribunal, al valorar esta prueba, desestimó los reconocimientos de los testigos que identificaron a los implicados en el Comando de Policía de Santa Bárbara el día de su captura, por considerar que esta circunstancia dejaba sin méritos el señalamiento, de donde se sigue que las afirmaciones del casacionista carecen de fundamento. Veamos, para ilustrar lo dicho, los apartes del fallo donde se hace alusión a este concreto aspecto:

“Es cierto que no tiene ningún mérito probatorio la identificación de los sindicados por parte de algunos de los testigos en las diligencias de folios 52 y 53, habida cuenta de que los agentes de policía cometieron el error de mostrárselos en actuación extrajudicial, cuanto los tenían encerrados en los patios del Comando (...).

“Y hay que tener presente que no todos los testigos que reconocieron en diligencia judicial a los capturados los habían visto en el Comando de Policía. CARLOS ALBERTO HERRERA GIL fue identificado por William de Jesús Quirama, Evelio López Holguín, Efraín de Jesús González, María Enedina Suaza, Javier Román Quintero y Santiago Pino. De ellos, solamente los dos primeros los habían observado el día de la captura. María Enedina ni siquiera los vio el día del homicidio, sino la primera vez que dichos sujetos visitaron a Sabaleta, es decir, el miércoles 19 de marzo. A HUGO FERNANDO JIMENEZ TABARES, no lo reconoció sino Efraín González (...).

“Los elementos de juicio hay que analizarlos uno a uno y también en su conjunto. Las cualidades y defectos de un medio demostrativo no se le pueden trasladar gratuitamente a los otros aunque sean de la misma especie. Si el reconocimiento que de los sindicatos hicieron William de Jesús Quirama y Evelio López Holguín, adolece de la falla tantas veces reseñada, no sucede lo mismo con los otros testigos y por tanto estos no se pueden evaluar bajo los mismos parámetros como lo hace el señor defensor” (pags. 4, 6 y 7 del fallo).

En relación con el testimonio de Efraín González Morales, afirma que es mentiroso, y no amerita credibilidad. Así planteado el cargo, pareciera que invoca un error de hecho por falso raciocinio, derivado del desconocimiento de las reglas de la sana crítica, pero es evidente que no lo demuestra, ni se esfuerza en acreditar su trascendencia en la decisión de condena. En su lugar, se limita contraponer a las conclusiones probatorias del Tribunal, las suyas propias, con argumentaciones divorciadas de las reglas de la sana crítica, y la realidad procesal, como cuando afirma que el testigo no estaba en condiciones de percibir el hecho porque una persona con miedo pierde toda capacidad de percepción, o que los pistoleros no pudieron haber preguntado a las víctimas sus nombres antes de ejecutarlas, porque ya las tenían identificadas, y una indagación de esta índole resultaba innecesaria.

No se discute que el miedo, en determinados casos, puede llegar a provocar la situación planteada por el casacionista, pero esto, como lo sostienen el Tribunal y la Delegada, no constituye la regla, sino apenas la excepción, y como tal, no puede generalizarse, ni ser predicada de todos los casos, como interesadamente lo hace el censor. Y la circunstancia de haber los agresores actuado de una determinada manera, y no de otra (posiblemente más lógica, como pareciera considerarlo el actor), es cuestión que en manera alguna afecta la veracidad del testigo.

Adicionalmente arguye que González Morales miente cuando sostiene que uno de los implicados (el más alto), era moreno o como trigueño, y el otro (el más bajito), mono, de ojos claros, porque ambos mantuvieron la cabeza y la cara cubiertas, y en tales condiciones, no podía haber distinguido el color de sus cabellos, y de sus ojos; y además, porque de la afirmación que hace en su declaración, en el sentido que la moto utilizada por los implicados “es la misma que se encuentra retenida en el Comando de Policía”, se deduce que estuvo previamente en el Comando observándola, al igual que a los implicados, y que no es cierto, como lo sostiene, que no hubiera asistido al reconocimiento realizado allí el día viernes.

Estas afirmaciones responden a una apreciación distorsionada de la verdad procesal. El mismo testigo, al relatar lo ocurrido, sostuvo que los pistoleros llevaban la cara cubierta con las capuchas de las chaquetas, pero se les veía parte de ella, y es obvio que así fuera, puesto que de lo contrario (totalmente tapados como el casacionista deduce que se encontraban), no hubieran podido desplazarse, ni disparar contra sus víctimas. Además, el testigo tuvo la oportunidad de verlos el miércoles anterior, y fijado la atención en ellos por su actitud y origen foráneo, situación que el casacionista omite referenciar en el propósito de dar consistencia a la afirmación en la cual sustenta el reparo, consistente en que el testigo no pudo haber apreciado el rostro de los autores del hecho.

El otro argumento que el libelista trae para cuestionar la credibilidad del testigo, relativo a que falta a la verdad cuando sostiene que no estuvo presente en el reconocimiento irregular llevado a cabo el día viernes en el Comando de Policía de Santa Bárbara, responde también a una apreciación muy personal de la prueba. La afirmación en dicho sentido no solo proviene del testigo, sino del Comandante de la Estación de Policía de Santa Bárbara, quien en oficio No.102 de Marzo 22 de 1997, relacionan los nombre de las personas que asistieron a dicho reconocimiento, no apareciendo entre ellos el de Efraín de Jesús González Morales (fls.1-2/1).

Cierto es, desde luego, a juzgar por el contenido de la respuesta a la cual alude el casacionista, que el testigo debió haber visto la motocicleta en el Comando de la Policía antes de rendir declaración (no el viernes, sino en los días siguientes), pero esto no significa que también hubiera observado los detenidos. Más aún. Si hipotéticamente se aceptara que los vio, la conclusión a la que se llegaría sería que los reconocimientos que hizo carecen de mérito, mas no que la sentencia pierda sustento probatorio, porque esta no es la única prueba sobre la que se edifica la decisión de condena.

También fueron tenidos en cuenta los reconocimientos realizados por María Enedina Suaza Sánchez, Javier Román Quintero y Santiago Alberto Pino Velásquez, y los indicios de presencia en el sector, de correspondencia de las características de la motocicleta retenida con los datos suministrados por los testigos (que era roja, de alto cilindraje, con placas terminadas en 48), y mala justificación, entre otros elementos probatorios. Por consiguiente, si el demandante pretendía derruir los fundamentos probatorios del fallo, debió demostrar, adicionalmente, que frente a estas pruebas tampoco resultaba posible mantener la decisión de condena, labor que en manera alguna se esfuerza en realizar.

Se desestima la censura.

El Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad estudiará la posibilidad de dar

aplicación al principio de favorabilidad, en virtud del tránsito legislativo, si hubiere lugar a ello (artículo 79.7 del nuevo estatuto procesal penal)

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Procurador Segundo Delegado, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Devuélvase al Tribunal de origen. CUMPLASE.

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

No hay firma

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS CARLOS A.
GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GOMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruiz Nuñez

SECRETARIA