

Proceso No 16053

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta No. 122

Bogotá, D.C., diez de octubre de dos mil dos.

VISTOS

Revisa la Corte en sede de casación la sentencia de segundo grado del 18 de diciembre de 1998, proferida por el Tribunal Superior de Medellín, por medio de la cual confirmó integralmente el fallo dictado por el Juzgado Quince Penal del Circuito de la misma ciudad el 28 de septiembre de 1998, en el que condenó a ROLANDO ARLEY GUARÍN GÓMEZ y Anllelo Metaute Mejía a la pena principal de 22 años de prisión como autores responsables de los delitos de tentativa de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de defensa personal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

A las siete de la mañana del lunes 20 de octubre de 1997, el agente de Policía Carlos Alberto García Giraldo se dirigía de civil a su sede de trabajo ubicada en la Estación de Policía del barrio Santo Domingo de la ciudad de Medellín, en la motocicleta marca

Yamaha RX-115, de su propiedad, cuando a la altura de la carrera 43 con calle 76 A fue alcanzado por un vehículo de similares características y en el acto amenazado con una pistola calibre 7.65 por el parrillero que resultó ser ROLANDO ARLEY GUARÍN GÓMEZ, quien lo obligó a entregar su vehículo, pero cuando los asaltantes pretendían huir con él, el agente García Giraldo desenfundó su revólver de dotación oficial que disparó contra la humanidad de sus agresores, lesionando a ROLANDO en la región posterior y superior interna del hombro derecho, quien inmediatamente respondió el fuego, generándose así un intercambio de disparos.

Agotada la munición, García Giraldo se refugió tras un poste para recargar su arma, momento que fue aprovechado por los asaltantes para emprender la huida, pero en su propósito se fueron a estrellar contra un taxi que venía en sentido contrario, situación que fue aprovechada por el ofendido para aproximarse y reducir a los agresores, quienes entonces se le abalanzaron y arrojaron al piso, donde intentaron dispararle con las armas de fuego. Por fortuna, la que ellos portaban se averió y el revólver del agente, del cual lo habían despojado, se quedó sin munición y, ante esto, lo golpearon insistentemente en la cabeza con ladrillos y piedras hasta que lo creyeron muerto, porque éste fingió estarlo. Sólo entonces se retiraron del lugar con la motocicleta y el arma del agente.

A las nueve de la mañana del mismo día, las autoridades policivas capturaron a ROLANDO ARLEY GUARÍN GÓMEZ y Anllelo Metaute Mejía en la Unidad Intermedia Marco Fidel Suárez y Clínica León XIII, respectivamente, a donde habían acudido para recibir atención médica.

Más tarde fueron capturados Alexander Arnoldo Marín Gómez y Luis Ovidio González en la carrera 57 No. 50-37 de Medellín, al haberse logrado establecer que éstos contribuyeron a ocultar las armas y la motocicleta hurtada.

En resolución del 23 de octubre de 1997, la Fiscalía 90 de la Unidad Segunda de

Delitos contra la Vida dispuso la apertura de la instrucción y escuchó en indagatoria a los capturados, a quienes luego afectó con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación en contra de ROLANDO ARLEY y Anhello y conminación en contra de Alexander Arnoldo y Luis Ovidio. El mérito del sumario se calificó el 27 de enero de 1998, profiriéndose resolución de acusación contra los dos primeros como autores de los delitos de tentativa de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal; y contra los segundos como autores del delito de encubrimiento por favorecimiento, decisión que impugnada se confirmó el 25 de marzo de 1998 por la Fiscalía Novena Delegada ante el Tribunal Superior de Medellín.

El conocimiento del juicio fue asumido por el Juzgado Quince Penal del Circuito de la misma ciudad, despacho que una vez celebrada la audiencia pública profirió el 28 de septiembre de 1998 la sentencia por medio de la cual condenó a los acusados ROLANDO ARLEY GUARÍAN GÓMEZ y Anllelo Metaute Mejía a la pena principal de 22 años de prisión como autores responsables de los delitos respecto de los cuales se les acusó. Apelada esta decisión por los procesados y sus defensores, fue objeto de confirmación integral en el fallo proferido por el Tribunal Superior de Medellín el 18 de diciembre de 1998.

Contra la última decisión los defensores de los procesados ROLANDO ARLEY GUARÍAN GÓMEZ y Anllelo Metaute Mejía, interpusieron recurso de casación, pero hallándose en el trámite de esta Corporación y después de emitido el concepto del Procurador Delegado, el último desistió del mismo, petición que le fue aceptada en auto del 13 de agosto del año en curso.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Un único cargo al amparo de la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 220 del anterior Código de Procedimiento Penal formula el defensor del procesado ROLANDO

ARLEY GUARÍAN GÓMEZ contra la sentencia impugnada por ser violatoria por vía indirecta de la ley sustancial, por errores en la apreciación de las pruebas, que llevaron a la aplicación indebida del artículo 324-4 del decreto 100 de 1980, reformado por el artículo 30-2 de la ley 40 de 1993, y falta de aplicación de los artículos 323 y 30 de la misma normatividad.

En orden a la fundamentación del cargo, el demandante reproduce algunos apartes de los fallos de instancia para resaltar que los juzgadores tergiversaron el contenido del testimonio vertido por la víctima Carlos Alberto García Giraldo al concluir que los hechos “guardaron continuidad y actualidad sin que se reportase solución temporal”, cuando de su contexto se deduce que éstos se desarrollaron en varios actos:

La primera acción se presenta cuando ROLANDO despojó a la víctima de la motocicleta y los documentos de la misma, intimidándolo con una pistola, luego de lo cual se retira y guarda su arma.

Acto seguido la víctima se resguarda detrás de un poste, saca su arma y reacciona disparando contra ROLANDO, propinándole dos heridas en su hombro derecho. Su compañero Anhello se devuelve a recoger a ROLANDO y nuevamente son atacados por el policía; los dos procesados tratan de huir en su moto, pero al chocar contra un taxi, también es herido Anhello de un disparo en la parte superior.

Enseguida los asaltantes contrarreaccionan abalanzándose contra el agente García, lo despojan del arma, lo dominan y lo dejan sobre el piso; le lanzan objetos contundentes y le producen una herida de bala.

De suerte que cuando el juzgador afirma que no hubo solución de continuidad en la agresión de los atacantes está tergiversando el contenido de dicho testimonio, pues lo que indica el mencionado medio de prueba es que sí la hubo, y que el ofendido García Giraldo disparó contra ROLANDO cuando ya el ataque contra su patrimonio había

cesado.

El ofendido podía reaccionar en defensa de su patrimonio económico, pero se colocó al margen de la ley cuando “saca su arma, espera que el depredador dé la espalda y así, a la mansalva y sobreseguro, le dispara a la parte superior del cuerpo”, porque en este momento ROLANDO ARLEY ya se encontraba “en estado pasivo”, al punto que había guardado el arma que en principio utilizó para intimidar al propietario de la motocicleta.

Sobre tal argumento, la contrarreacción posterior del procesado GUARÍN GÓMEZ resulta justificada, “puesto que en ese momento hay una agresión contra él con las características de grave e injusta”, porque atentaba contra su vida e integridad personal. Dicha agresión se tornó injusta “en la medida en que para defender un derecho de menor rango -el derecho de propiedad-, se pretendió vulnerar otro de mayor jerarquía como lo es el derecho a la vida”.

Igual ocurre cuando ROLANDO acude a auxiliar a su compañero de andanzas, quien cuando yacía en el piso fue atacado por García Giraldo. En este evento, la conducta del procesado también se enmarca dentro de los parámetros de la legítima defensa, pues acudió a la defensa de la vida de un tercero.

Dice aceptar que su defendido se excedió en los límites de la justificante cuando se sienta sobre el cuerpo de García Giraldo y lo agrede con ladrillos y piedras a pesar de que ya lo tenía dominado, momento a partir del cual comienza a desarticularse el requisito de la proporcionalidad.

Insiste en que el juzgador incurrió en falso juicio de identidad por tergiversación del testimonio de García Giraldo porque, bajo el criterio de que no hubo solución de

continuidad, concluyó que éste fue quien actuó en legítima defensa, lo cual es equivocado, pues si los asaltantes ya se habían retirado del escenario de los hechos luego de haber obtenido el producto del hurto, no puede predicarse que hubo persistencia del ataque o que éste continuó contra la vida o la integridad personal de la víctima.

Por ello, la contrarreacción del procesado disparando contra el agente cuando se vio atacado por su acción desmedida, lo sitúa dentro de la aminorante de punibilidad consagrada en el artículo 30 del anterior Código Penal, porque en realidad el procesado se sobrepasó en su reacción al lanzar guijarros y otros elementos contundentes contra zonas vulnerables del cuerpo del servidor público.

De otro lado, agrega, el fallador también incurrió en un error de hecho por falso juicio de identidad cuando dedujo contra los justiciables un cargo de tentativa de homicidio agravado por la causal 2ª del artículo 324 idem, pues contrario a esta decisión “lo que enseña la prueba es que la diminuyente de punibilidad a la que nos referimos renglones atrás (exceso en la legítima defensa) debe versar sobre un conato de homicidio simple, no agravado como lo sostuvo el sentenciador”.

En su criterio, la tentativa de homicidio no se cometió para facilitar o consumir el hurto, ni mucho menos para asegurar el producto del ilícito o la impunidad de los procesados porque las heridas recibidas por el agente fueron el producto de una reacción a un ataque iniciado por él con arma de fuego en contra de los acusados.

El yerro surgió de la misma tergiversación del sentido material del testimonio de García, al hacerle decir que no hubo interrupción entre el despojo de la moto y los actos posteriores, pese a que de su texto emerge lo contrario, y los otros testigos nada aportan porque ellos sólo apreciaron el momento final del episodio. En consecuencia, esta prueba sobre la cual está soportada la condena, “no fue valorada de conformidad con las exigencias de la sana crítica (art. 254 del C.P.P.) y de ahí que se haya llegado a una sentencia que no

consulta los postulados de la justicia”.

El error es transcendente porque llevó al juzgador a imponerle al procesado una pena de 22 años de prisión, cuando la misma debía oscilar entre un mínimo de 4 años y un máximo de 17, por lo que solicita a la Corte que se case parcialmente la sentencia impugnada y se dicte el fallo de reemplazo, desechando la agravante prevista en el numeral 2º del artículo 324 del anterior Código Penal, reconociendo la atenuante consagrada en el artículo 30 idem, e imponiendo la pena que corresponda de acuerdo con estas normas.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Para el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal, el censor incurre en ostensibles fallas técnicas, toda vez que sin anunciar adecuadamente los cargos, entremezcla indistintamente errores de hecho por falso juicio de identidad y por falso raciocinio, lo cual está vedado en esta sede extraordinaria

Además, el demandante no precisa en qué consistió la adulteración material del testimonio de García Giraldo, ni de qué manera se cercenó, adicionó o dividió su texto, sino que, respetando su contenido, considera que de esta declaración se infiere que existieron dos momentos diferenciables de la acción: el primero cuando mediante amenaza se despoja a la víctima de su motocicleta; y el segundo cuando ésta ataca a los asaltantes mientras huían con el producto del delito.

Si la discusión que plantea no gira en torno del tenor literal del testimonio aducido, sino respecto de la conclusión que surge de su análisis, es evidente que ha debido postular un falso raciocinio y demostrar con claridad y precisión que en el proceso dialéctico de valoración probatoria los falladores quebrantaron una cualquiera de

las reglas de la experiencia, de la ciencia, de la lógica o del sentido común.

De otro lado, pese a que el actor menciona la vulneración de las reglas de la sana crítica, no dice cuál de ellas en concreto resultó violada y por qué razón.

En el presente asunto, la prueba en su conjunto demuestra que la conducta del ofendido fue legítima y que en ningún momento excedió los límites dispuestos por la ley, tal como lo concluyeron los falladores en unidad jurídica, porque es indudable que su acción defensiva estuvo ajustada a las circunstancias que rodearon el ataque alevé y temerario de que fue objeto y, además, utilizó los mismos medios propuestos por sus agresores desde el inicio, cuando ROLANDO le apuntó con una pistola para despojarlo de su motocicleta.

De acuerdo con las versiones de los propios procesados ROLANDO y Anllelo, del taxista Carlos Julio Restrepo Hernández, y del agente García Giraldo, es evidente que no puede hablarse de solución de continuidad entre la agresión y la defensa, pues el requisito de la actualidad se cumple cabalmente, como que la reacción del ofendido fue coetánea al asalto, tanto así que uno de los asaltantes apenas se disponía a abordar la motocicleta hurtada cuando la víctima reacciona disparando en su contra; y si además le apuntaron con una pistola 7.65, según lo advierten los propios procesados, mal podría afirmarse ahora que el peligro para su integridad personal ya había terminado, cuando precisamente era en ese contexto de acción que su vida y patrimonio económico estaban siendo seriamente amenazados.

En estas condiciones, es claro para el Procurador que el ofendido en ningún momento excedió los límites de la legítima defensa, razón por la cual queda sin fundamento cualquier pretensión de legalidad de la conducta de los procesados y, en consecuencia, ésta no podría quedar legitimada, ni mucho menos amparada por la atenuante punitiva que se reclama.

Para que exista violación del art. 30 del decreto 100 de 1980, por falta de aplicación, es necesario acreditar que concurren todos los requisitos del numeral 4º del artículo 29 ídem, a excepción del relacionado con la proporcionalidad entre la agresión y la defensa, es decir, que haya existido necesidad de la defensa, ataque a un derecho propio o ajeno e inminencia o actualidad de la injusta agresión, pero en el contexto temporo-espacial y modal en que tuvieron ocurrencia los hechos, la conducta de la víctima no reúne el requisito de la agresión injusta sino todo lo contrario: de la defensa justa.

Los demandantes no lograron desvirtuar los presupuestos fácticos declarados por los juzgadores y en tales circunstancias no es posible estudiar el tema concreto del exceso en la legítima defensa, ni la tentativa de homicidio simple.

Por lo anterior, el cargo no puede prosperar y, en consecuencia, solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Tiene razón el Procurador Delegado en la crítica que hace a la demanda, en cuanto de su lectura se hace manifiesto que el censor no desarrolla el anunciado error de hecho por falso juicio de identidad, sino que en su lugar la alegación varía a otras controversias que apenas se quedan enunciadas, y que de modo general rematan en una indebida crítica a las conclusiones que surgen del análisis de la versión rendida por el ofendido Carlos Alberto García Giraldo, porque, a juicio del actor, de su testimonio se “infiere” que hubo solución de continuidad en el desarrollo de los hechos, generándose dos momentos claramente diferenciables de la acción, a los cuales se referirá la Sala más adelante, sin que en verdad intente acreditar cuál fue el error que hizo variar el sentido del fallo proferido.

En efecto, ha dicho persistentemente la Sala que cuando de un error de hecho por falso juicio de identidad se trata, es carga del censor acreditar que uno era el conteni-

do material del medio probatorio deformado, y otro muy diferente el sentido que el juzgador le otorga, al punto de hacerle decir a esa probanza algo distinto de lo que en realidad relata, con lo que el sentido de la decisión se altera.

En el caso a estudio, cuando el actor intenta dar desarrollo a su censura, si bien empieza destacando algunos apartes del contenido de la versión rendida por el ofendido García Giraldo, no lo hace para cotejar su alteración en la sentencia, sino para extraer del mismo sus propias conclusiones, abandonando así el falso juicio de identidad que pregona al iniciar el cargo, porque ningún distanciamiento acredita en los juzgadores de instancia respecto del contenido material de la prueba, sino la verdadera inclinación a extraer de él sus propias conclusiones, intentando que la estimación judicial, hecha al amparo del artículo 254 del anterior Código de Procedimiento Penal, se sustituya por la que le interesa a la defensa.

Es así como el impugnante trae a consideración el testimonio del agente Carlos Alberto García Giraldo para tratar de demostrar que el procesado ROLANDO ARLEY GUARÍN GÓMEZ habría actuado en un exceso de legítima defensa cuando la emprendió contra la víctima, quien lo había atacado con arma de fuego en el momento en que pretendió huir del lugar con el producto del hurto, rompiendo así, García Giraldo, la proporcionalidad entre la agresión y la reacción, pues en ese instante el único bien jurídico sobre el cual persistía la agresión era el patrimonial y, por tanto, no estaba autorizado a afectar un interés de mayor entidad como era la vida de los asaltantes, convirtiéndose por esta causa en injusto agresor, razón por la cual los procesados estaban legalmente autorizados para defenderse de esa arbitraria lesión, defensa en cuya acción se excedieron porque persistieron en la respuesta cuando ya tenían dominado a su atacante.

En el instituto de la legítima defensa, tanto jurisprudencia como doctrina concuerdan en que no existe agresión injusta cuando el que alega la defensa ha provocado la

violencia de que es víctima por el hecho personal suyo contrario a derecho. Así, se ha admitido que si una de las condiciones de la legítima defensa es la de constituir una reacción contra una violencia injusta, el provocador no puede invocarla, porque con su acto propio reprochable o antijurídico viene a ser el autor del daño que la reacción del provocado puede ocasionarle. A no ser, claro está, que éste reaccione en forma notoriamente desproporcional.

Es igualmente cierto que cuando el tiempo, el lugar y las circunstancias posteriores rompen los efectos de la primitiva ofensa, el inicial provocador puede alegar la justificación de la legítima defensa, al rechazar una respuesta violenta tardía, porque en tal evento, mediando esa distancia entre los hechos precedentes y los posteriores, la primera provocación queda desvanecida. Por el contrario, si no hay solución de continuidad entre la provocación y el resultado, el que ha suscitado la agresión no puede después alegar en su favor la legítima defensa cuando repele la reacción justa de su provocado.

La legítima defensa ejercida por la víctima en el caso de autos jamás perdió actualidad ni tampoco excedió los límites dispuestos por la ley, tal como se concluyó en los fallos de primera y segunda instancia. La secuencia de los hechos pone de presente la concurrencia de una serie de actos unidos por un vínculo de causalidad que permiten considerar al uno como consecuencia del otro. Veamos:

No ha sido objeto de discusión que el día de los hechos el agente García Giraldo se dirigía en su motocicleta a su lugar de trabajo totalmente desprevenido, cuando de repente fue alcanzado por los procesados, quienes se desplazaban en un vehículo de similares características al suyo y después de apuntarle a su cuerpo con una pistola 7.65 con capacidad para diez proyectiles, lo despojaron del rodante, pero cuando pretendieron huir con la motocicleta aquél reaccionó y disparó su arma de dotación oficial contra el procesado ROLANDO ARLEY.

Así lo relata el propio procesado Anllelo Metaute Mejía, quien refiriéndose a su compañero de fechorías, dice: “se bajó de la moto en que iba y le puso el arma frente a él y asustado me dirigí, aceleré hacia arriba y lo dejé ahí”. En el acto observó cuando la víctima sacó su revólver y lo accionó cuatro veces contra ROLANDO, quien luego de caer herido también extrajo su pistola y con ella disparó contra el agente.

Los dos acusados coinciden en afirmar que en ese momento se devuelve Anllelo con el fin de auxiliar a su compañero, pero colisionaron con el taxi, situación que es aprovechada por la víctima para aproximarse a ellos y disparar en contra de aquél. Enseguida lo desarmaron, lo derriban y una vez en el piso, entre los dos lo golpean en la cabeza con escombros y luego huyen con la motocicleta y el revólver robados.

Tales elementos de juicio, confirman en su integridad la versión del agente García Giraldo cuando afirmó que una vez fue despojado de su vehículo, extrajo su arma y disparó contra el ladrón hasta agotar la munición. Enseguida se refugió detrás de un poste, cargó nuevamente su revólver y en el momento en que Anllelo se devolvió a recoger a su compañero le disparó alcanzando a herirlo, al tiempo que se estrellaban con el taxi y caían al piso. Luego se reincorporan y se fueron en su contra y en el forcejeo agotó los cartuchos, lo que fue aprovechado por los asaltantes quienes “me hicieron varios disparos, ellos me quitaron el revólver mío y me lo martillaron en la cabeza, pero este estaba sin munición, trataron de seguir accionándome la pistola, la pistola se les travó (sic), ahí fue cuando me cogieron entre los dos y me rompieron la cabeza con ladrillos, yo me les hice el muerto y estos se llevaron las dos motos y el revólver, no vi qué dirección tomaron porque estaba boca abajo”.

La secuencia de tales hechos descartan la alegada solución de continuidad entre la agresión y la defensa, pues la reacción del ofendido fue coetánea al asalto, en el preciso momento en que los atracadores se disponían a abordar la motocicleta hurtada armados de una pistola 7.65 con la que lo redujeron, de donde mal podría afirmarse que el peligro

para la integridad personal y patrimonial del agente García había cesado.

Tal como lo destaca el Procurador al contestar la demanda presentada a nombre del procesado Metaute Mejía, de cuyo recurso se desistió, la conducta defensiva de García debe analizarse en el contexto de la fatal realidad que en ese momento estaba viviendo, pues no puede obviarse que los asaltantes eran dos jóvenes corpulentos que se desplazaban en una motocicleta sin placa y que mientras uno conducía, el otro como parrillero portaba el arma, todo lo cual razonablemente le indicaba que se enfrentaba a delincuentes avezados y decididos a cualquier cosa.

La alegación del recurrente, según la cual el procesado actuó en legítima defensa porque el agente García, al atacarlo cuando huía del lugar del hurto, rompió la proporcionalidad entre la agresión y la reacción, pues en ese momento el único bien jurídico sobre el cual persistía la agresión era el patrimonial y, por tanto, no podía afectar un interés de mayor entidad como era la vida de los asaltantes, carece de toda lógica, en la medida en que la situación a la que se vio sometida la víctima hace imposible exigirle ahora, en un juicio ex post, una actitud distinta, pues ello conduciría en la práctica a otorgar una ventaja a los delincuentes a expensas de privar a los ciudadanos de bien del derecho a defender sus intereses legalmente protegidos.

Como además de las fallas técnicas anunciadas al inicio de estas consideraciones, el censor tampoco logró desvirtuar los presupuestos fácticos que llevaron al juzgador a concluir que la conducta del agente García estuvo ajustada a los parámetros de la ley, en cuanto actuó para defender su vida y su patrimonio económico, seriamente amenazados sin solución de continuidad desde cuando el acusado ROLANDO ARLEY le apuntó con la pistola para despojarlo de su motocicleta, hasta cuando fue golpeado con elementos contundentes en la cabeza; el cargo no prospera.

Ahora bien, como en este caso no hay lugar a la casación y, por ende, se le tributará

ejecutoria a la sentencia, cualquier decisión sobre la eventual favorabilidad por la puesta en vigencia del nuevo Código Penal, deberá adoptarla el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, según lo previsto en el numeral 7° del artículo 79 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

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,

R E S U E L V E

No casar la sentencia recurrida.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARON YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Teresa Ruíz Núñez

Secretaria