

Proceso No 19867

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 069

Bogotá, D. C., nueve (9) de mayo de dos mil siete (2007).

V I S T O S

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de CARLOS ALBERTO MONTENEGRO RAMOS contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 29 de enero de 2002 que, al confirmar con una modificación - quantum punitivo- la decisión emitida por el Juzgado 50 Penal del Circuito de la misma ciudad, lo condenó a la pena principal de 31 años de prisión, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de 10 años y al pago de multa como autor de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo y homicidio en grado de tentativa. H E C H O S

La Procuraduría Primera Delegada para la Casación Penal los sintetizó de la siguiente manera:

“El 30 de junio de 1998, el detective Carlos Alberto Montenegro Ramos llegó en carro oficial

a la casa de Edgar Torres, ubicada en la carrera 9ª Este No. 9ª-57 sur y luego de bajarse del vehículo indagó por Luis Bonilla, quien apareció a la puerta del inmueble y seguido por Edgar Torres, contra quien Montenegro Ramos accionó su arma de fuego en dos oportunidades produciéndole la muerte. Igualmente perdió la vida Marcelino Torres, quien al intervenir en defensa de su hijo recibió un proyectil que le disparara el agresor en el momento que aquél lo persiguiera con una pala con la que recogía arena en la calle. Carlos Montenegro Ramos, también disparó contra Fabio Oswaldo Torres a quien hirió en la región inguinal, en el momento en que éste trataba de desarmarlo lo que a la postre consiguió y con la misma hirió en el hombro a aquél. ”

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

La Fiscalía 41 Seccional de Bogotá, en providencia del 28 de octubre de 1998 profirió resolución de acusación contra Carlos Alberto Montenegro Ramos por los homicidios de Edgar Alfonso Torres y su padre Marcelino Torres, al igual que el homicidio en grado de tentativa de Fabio Oswaldo Torres.

Mediante proveído del 18 de diciembre de 1998, la Fiscalía Delegada ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca, al resolver sobre el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de acusación, modificó la calificación jurídica de las conductas imputadas al procesado, adecuándolas por los cargos de homicidio agravado en concurso homogéneo y homicidio en grado de tentativa.

El Juzgado 50 Penal del Circuito de Bogotá profirió sentencia condenatoria contra Carlos Alberto Montenegro Ramos a quien impuso como penas principales cincuenta años de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el término de 10 años como autor de las conductas objeto de acusación; decisión que al ser apelada por la defensa resultó reformada por el ad quem en relación con el quantum punitivo que lo fijó en treinta y un años.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Primer cargo (principal)

Acusa al juzgador de segunda instancia de violar en forma indirecta la ley sustancial al incurrir en error de derecho por falso juicio de legalidad en la apreciación del testimonio de Luis Gregorio Bonilla, toda vez que no se le advirtió sobre la excepción al deber de declarar de acuerdo con lo preceptuado por la ley procesal.

Aduce que el Tribunal se equivocó al “no percibir los requerimientos normativos dados a la recepción del testimonio, los cuales debieron tenerse en cuenta (...), toda vez que en ningún momento se le puso de presente al declarante la excepción contemplada en el artículo 283 del anterior Código de Procedimiento Penal y actual artículo 267”, preceptiva que encuentra fundamento constitucional en el artículo 33 de la Carta Política.

De esta forma, asevera que constituye una obligación para el funcionario judicial informar al testigo del derecho que le asiste a no declarar por las excepciones constitucionales y legales, pues, en caso de omitir dicho deber, estaría conculcando un derecho constitucionalmente protegido.

Al respecto, dice el casacionista:

“Luis Bonilla, según obra en autos, es hermano de Aura Bonilla legítima esposa del sindicado Carlos Alberto Montenegro Ramos, lo que a la luz del artículo 47 del Código Civil conduce a que este se encuentra `en segundo grado de afinidad legítima, en línea transversal, con los hermanos legítimos de su mujer ´”.

En estas condiciones, sostiene que la Colegiatura no sólo dejó de percibir el error en que incurrió el ente instructor sino que también, con fundamento en la mencionada prueba testimonial, construyó una serie de inferencias lógicas que lo llevaron a

considerar que Luis Bonilla comprometió efectivamente al procesado en la comisión de los ilícitos.

Por último, como normas violadas, por aplicación indebida, señala los artículos 6º y 104 del Código Penal; 232, 238, 247, 266 del Código de Procedimiento Penal; 47 del Código Civil, al igual que la falta de aplicación de los artículos 29 y 33 de la Constitución Política, y 267 del Código de Procedimiento Penal.

Segundo cargo (principal)

Acusa al Tribunal de violar en forma indirecta la ley sustancial al incurrir en error de hecho por falso juicio de existencia por omisión probatoria, lo que en su criterio conllevó a que el Tribunal dejara de aplicar el artículo 83 de la [Constitución Política](#), al igual que el artículo 17 de la Ley 600 de 2000.

Acota que el juzgador de segunda instancia acogió el planteamiento esbozado por el a quo mediante el cual se le otorgó mayor valor a las declaraciones iniciales, “y se echa un manto de duda frente a las traídas pasado más de un año”, a las cuales tilda de “preparadas o ser resultado de tomar partido de alguna parte”, como califica a la versión de Luz Marina Buitrago recibida el 3 de junio de 1999, quien manifestó que Edgar disparó a Carlos con la mano izquierda, sin que para ese momento se tuviera conocimiento del resultado de la prueba de absorción atómica realizada al occiso, “sin embargo, se insiste en que Edgar nunca tuvo revólver en su mano, izquierda o derecha y entonces no es aceptable el hallazgo positivo en la prueba de absorción atómica, que además, se puede producir por la sola cercanía a quien disparó (...)”.

Así mismo, señala que el Tribunal para arribar a la decisión recurrida dejó de apreciar los testimonios de Marina Torres, Jairo Sánchez, Alfredo Gutiérrez, Luz Marina Buitrago, cuyos dichos, a juicio del casacionista, sirven de soporte para inferir que su asistido obró en estado de legítima defensa, en razón a que las declaraciones en comento dan cuenta

que la víctima en el momento de aparecer en la puerta, detrás de Luís Bonilla, tenía o presentaba algo en una mano, al parecer un arma de fuego que fue disparada en contra de la humanidad de Montenegro Ramos, pues la prueba de absorción atómica resultó positiva para la mano izquierda de Edgar Torres, experticio que no fue aceptado por parte del fallador.

En estos términos, reitera que la decisión recurrida en casación se fundamentó en meras suposiciones cuyo objetivo fue demeritar la prueba que favorecía la situación del procesado, toda vez que “el hecho cierto, evidente, inobjetable es la presencia de residuos compatibles con el disparo, que según Montenegro hizo el señor Torres”, elemento de juicio que encuentra el censor corroborado por el testimonio rendido por Javier Gutiérrez, quien manifestó que el occiso salió de su residencia rascándose la cabeza con la mano derecha, mientras la otra mano la llevaba pegada a la pierna, sin que se hubiese fijado si llevaba algo.

Por otro lado, con apoyo en la tesis de la legítima defensa, respecto a la supuesta conducta agresiva desplegada por Marcelino Torres, aduce que el juzgador de segunda instancia omitió en sus consideraciones la valoración de las siguientes pruebas:

- a) Indagatoria rendida por Carlos Montenegro, quien expuso que al momento en que Alfonso Torres abrió la puerta de su residencia pudo percibir que éste portaba un arma en la mano derecha que escondía detrás de la pierna y que cuando él retrocedió, el hermano y el padre de aquél se abalanzaron contra él armados de cuchillo y garlancha, respectivamente, razón por la cual, se vio obligado a realizar sendos disparos contra el piso y hacia el lado, impactando uno de ellos en la humanidad de Alfonso Torres, quien “pasara agachado por el lugar al que él disparó”.
- b) Declaración de Marina Torres, quien manifestó que su padre Marcelino persiguió al procesado con una garlancha y con la misma lo golpeó en la espalda.

- c) Testimonio rendido por Andrea Suárez, quien corrobora el comportamiento desplegado por Marcelino Torres contra su asistido.
- d) Declaración de Marina Buitrago, quien expuso que el procesado presentaba sangre en la espalda producida por la agresión de que fuera víctima por parte de Marcelino.
- e) Declaración de Alfredo Gutiérrez, quien también se refirió a la persecución de que fue objeto Carlos Montenegro por parte de Marcelino Torres, quien le propinó un golpe en la espalda con la referida garlancha.

Por lo anterior, colige el recurrente que “las versiones de los testigos atrás estudiados y que no le merecieron al H. Tribunal la menor crítica quedan documentalmente demostradas con las fotografías de los folios 256, 264, 270, 284, 285 y 286 del c.o. No. 5”.

En lo atinente al comportamiento del procesado respecto a Fabio Torres, acota que el Tribunal dejó de otorgarle mérito a las siguientes pruebas:

1. Declaración de Marina Torres, quien manifestó que el procesado le disparó a su hermano desde el piso.
2. Testimonio de Esperanza Jiménez, en el que se da cuenta que el inculcado se encontraba en el suelo con la pistola en la mano.
3. Declaración de Andrea Suárez, quien informó que Fabio Torres se agachó y le quitó el revólver a Carlos para posteriormente dispararle.

En estas condiciones, concluye que el ad quem desconoció la legítima defensa a favor de su defendido frente a los cargos que se le imputan.

De igual forma, agrega que el yerro en que incurrió la colegiatura generó una

consecuencia obvia, esto es, el desconocimiento de la norma sustancial que tratan los artículos 83 de la Constitución Política y 17 del Código de Procedimiento Penal, puesto que considera que las pruebas comentadas fueron allegadas legal y oportunamente al proceso, razón por la cual, considera, debieron ser reconocidas a favor de su representado.

Tercer cargo (subsidiario)

Acusa al ad quem de incurrir en error de hecho por falso juicio de existencia al omitir el reconocimiento de la presencia de múltiple prueba que establece, en su criterio, el estado emotivo de la ira e intenso dolor causado por comportamiento ajeno, grave e injustificado, pues la causa generadora de la alteración del estado emocional de Montenegro la originó la infidelidad de su esposa, lo que derivó en la aplicación indebida del artículo 238 del Código de Procedimiento Penal y falta de aplicación del artículo 57 del Código Penal.

En estas condiciones, considera como omitida en la valoración elaborada por el Tribunal la siguiente prueba testimonial:

- a) Las manifestaciones de Aura del Socorro Bonilla Gutiérrez, quien informó de sus relaciones sentimentales e íntimas con su amante Edgar Alfonso Torres, su antiguo novio.
- b) Declaración de Javier Gutiérrez, quien informó que Aura del Socorro le había contado de los problemas que tenía con su cónyuge.
- c) Testimonio de José María Mejía, quien expuso ser testigo de la “locura” del yerno del señor Bonilla (el procesado) por los celos que le producía Alfonso Torres.
- d) Versión de Julián Bonilla, quien, por cuenta de Aura del Socorro, conoció de los problemas conyugales existentes en su hogar por la relación que sostenía con Edgar

Alfonso, quien no sólo la buscaba sino que también manifestó en alguna oportunidad que al procesado “había que quitarlo del camino”, razón por la cual, Aura del Socorro cambió varias veces su número telefónico.

Por otro lado, resalta que el Tribunal pretermitió el estudio de la injurada rendida por el procesado, desconociendo el valor que representa la misma para el esclarecimiento del estado de ira e intenso dolor en que supuestamente actuó.

Cuarto cargo (subsidiario)

Sostiene que el juzgador de segunda instancia tergiversó la indagatoria del procesado al señalar que la atenuante prevista en el artículo 57 del Código Penal no es aplicable por el caso sub judice.

Dice que el ad quem incurrió en dos yerros conceptuales respecto a la atenuante negada:

1. Califica el libelista como falsa la afirmación elaborada por el fallador cuando expone “(...) pues, se requiere un nexo entre la causa de dicho estado y la reacción, que no tiene que ser inmediata, pero que debe darse dentro un tiempo prudente y resulta que aquí ya llevaba más de un año”, puesto que, en su criterio y apoyado por conceptos doctrinales, si bien no existe una forma objetiva de apreciar la ira y el intenso dolor, se puede deducir el grado al cual llegaron estos aspectos si se tiene en cuenta que la provocación ajena, grave e injusta a Edgar Torres, efectivamente, “era sucesiva en el tiempo”, consideración ésta, no apreciada por la Colegiatura.

Por lo anterior, acota que el hecho que hubiera pasado un año no es factor inequívoco y determinante para que el juzgador de segunda instancia asevere, con apoyo en un concepto meramente subjetivo, que la intensidad del estado de ira e intenso dolor hubiese menguado.

2. Destaca el censor que tampoco es cierto, como lo detalla el fallo impugnado, que la infidelidad de su cónyuge “era suficientemente conocida y hasta tolerada por el procesado”, toda vez que en su indagatoria en momento alguno fue admitida tal aseveración.

Resalta varios apartes de la injurada de su asistido donde, en su criterio, hace alusión a que jamás admitió la relación extramatrimonial sostenida por su cónyuge.

De igual forma, echa de menos el recurrente que el Tribunal en su decisión no hubiera elaborado un estudio psicológico sobre un hecho dramático que obligó al procesado a solicitar traslado de ciudad y cambio telefónico para evitar una tragedia mayor, originada en la relación extramatrimonial aludida, para posteriormente, “perdonarle a su mujer los extravíos amorios”, por lo cual, censura la postura del fallador, pues, en su criterio, se limitó a rechazar, sin razones suficientes, la tesis del estado de ira e intenso dolor.

Quinto cargo (subsidiario)

Acusa al juzgador de segunda instancia de violar en forma indirecta la ley sustancial al incurrir en falso juicio de existencia por la omisión de la valoración del peritaje en donde el Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses dictaminó que el acusado actuó “Motivado al parecer por móviles pasionales”.

Sostiene que de habersele otorgado una debida valoración a este medio de prueba, la decisión del Tribunal hubiera estado encaminada a reconocer el estado de ira e intenso dolor en la actitud de su defendido.

Sexto cargo (subsidiario)

Aduce que el Tribunal omitió la parte considerativa del fallo del a quo en donde en términos generales se expuso que “el sindicado andaba ya prevenido y a conciencia de que su mujer le era infiel con Edgar Alfonso”, razón por la cual, considera que de haberse dado el correcto valor probatorio, la decisión recurrida hubiese reconocido de manera inequívoca la atenuante consagrada en el artículo 57 del Código Penal.

En estas condiciones, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA PRIMERA

DELEGADA PARA LA CASACIÓN PENAL

Primer cargo (principal)

Advierte que el censor debió exponer los razonamientos en que apoyaba su pretensión, pues, si bien es cierto que el Tribunal expuso que “el testimonio de Luis Bonilla Gutiérrez compromete seriamente a Montenegro en la autoría de los punibles (...)”, ello no quiere decir que su declaración sea fundamento único y exclusivo de la decisión, puesto que basta con analizar los fallos de instancia para arribar a una conclusión opuesta, es decir, que en una valoración conjunta de la prueba testimonial, pericial e indiciaria de cargo el Tribunal arribó a la decisión objeto de reproche.

Señala que en la sentencia del a quo, no solo se realizó un ponderado análisis de la prueba testimonial sino que también se expuso en detalle los motivos de credibilidad que le ofrecen tales elementos de juicio. Al respecto, transcribe apartes del fallo aludido para apoyar su concepto.

De igual forma, destaca que el juzgador de primera instancia hizo alusión a que los dichos de Luis Bonilla se encuentran corroborados en principio por la prueba pericial, la diligencia de inspección judicial y el resto de acervo testimonial para concluir respecto de su

declaración que “No hay razón en este proceso para dudar de la veracidad de la primera declaración juramentada de Luis Gregorio Bonilla Gutiérrez (...)” (sentencia de primera instancia), puesto que la encuentra sincera y espontánea y, además, expone pormenores íntimos de las relaciones sentimentales sostenidas por la cónyuge del procesado, “lo que jurídicamente se presenta entonces a la investigación como el móvil, la razón de ser, el motivo de los acontecimientos” (sentencia del Tribunal).

En ese contexto, afirma que si bien las anteriores conclusiones no fueron reproducidas en su totalidad en el fallo de segunda instancia, no puede predicarse que las mismas hayan sido desechadas, en atención a que como ampliamente lo ha sostenido la Corte, las sentencias de primera y segunda instancia constituyen una unidad inescindible en los aspectos en que ambas coinciden de manera explícita o tácita, por lo que el examen de la realidad probatoria agotado por el a quo se entiende incorporado a la sentencia del Tribunal en todo aquello que no se desvirtúa o modifique.

Así mismo, en aras de demostrar la sin razón del recurrente, anota la Procuraduría que como ampliamente lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte “la omisión de la prevención sobre la ‘excepción al deber de declarar’ constituye una simple inobservancia que no afecta la validez de la diligencia (...)’”, puesto que “no limita la posibilidad de que la persona amparada por la inmunidad personal renuncie a su derecho y decida declarar en su contra, siempre y cuando no sea constreñida a ello’”.

Por lo anterior, estima la Delegada que en el presente caso, al no haberse demostrado por el casacionista que Luis Gregorio Bonilla Gutiérrez fuera constreñido a declarar en los términos que lo hizo y que, por el contrario, se evidencia de las actas correspondientes que imperó su voluntad, el cargo debe ser desestimado.

Segundo (principal), cuarto (subsidiario), quinto (subsidiario) y sexto (subsidiario)

cargos

Aborda el Ministerio público el análisis de los cargos enunciados en conjunto, en atención a que estos reproches fueron formulados a través de la misma causal de casación (violación indirecta de la ley sustancial por falsos juicios de existencia por omisión), que llevó al Tribunal a desconocer la existencia de la legítima defensa y el estado de ira e intenso dolor.

Acota la Delegada que la censura se encuentra encaminada a demostrar que el Tribunal dejó de ponderar la prueba testimonial recaudada que, a su juicio, sirve de soporte para inferir que el procesado obró en legítima defensa y, a su turno, bajo el estado de ira e intenso dolor, motivado por la infidelidad de su esposa.

Advierte la Procuraduría que del estudio de los fallos de instancia que para el caso en comento constituyen una unidad inescindible, resulta evidente que los juzgadores en forma efectiva ponderaron dichos medios de prueba, “sólo que le confirieron mérito persuasivo distinto de aquél que el casacionista reclama, con lo cual las censuras por dichos motivos carecen totalmente de respaldo”.

Al respecto, transcribe los apartes respectivos de la decisión del a quo donde se hace alusión a los medios echados de menos por el libelista, para posteriormente concluir que lo plasmado en dicha sentencia contrasta con la censura planteada.

De igual forma, respecto a las distintas intervenciones procesales que hizo Carlos Montenegro Ramos en la indagatoria y en su ampliación, anota la Delegada que el a quo realizó un detallado análisis de sus explicaciones y pretendidas justificaciones para terminar por desecharlas por no consultar la realidad procesal, pues, en criterio del fallador, que es compartido por la Agente del Ministerio Público, faltan a la verdad, sin que presente respaldo alguno a su planteamiento de la existencia de una legítima defensa.

Por otro lado, asevera que el testimonio de Luz Marina Buitrago fue objeto de análisis en forma expresa por parte del Tribunal, al descartar el positivo en la mano izquierda de Edgar Alfonso por presentar residuos de pólvora, según el dictamen de absorción atómica.

Así mismo, en cuanto al tema de la ira e intenso dolor, advierte la Procuraduría que los fallos de instancia se pronunciaron respecto al conocimiento previo de la relación extramatrimonial sostenida por la cónyuge del inculcado.

En estas condiciones, estima que si bien el ad quem no hizo referencia expresa a algunas pruebas señaladas por el censor en el planteamiento de la demanda, no por ese motivo el cargo prospera, toda vez que se debe tener en cuenta que la decisión atacada se soportó en prueba testimonial, pericial e indiciaria que, en criterio de la Delegada, el demandante no logra desvirtuar.

Del mismo modo, resalta que el Tribunal procedió a cotejar las pruebas, con el propósito de ver su relación interna y su correspondencia para sacar una conclusión de verdad que ofrecen las mismas.

De igual forma, advierte que el hecho de darle credibilidad a unas pruebas y negárselas a otras no configura desatino sino que constituye el ejercicio de un poder discrecional conferido al juez por la propia ley, limitado por la sana crítica, por lo cual, se encuentra facultado para analizar los medios de convicción para fundar su decisión, desechando los que no le merezcan credibilidad.

En estos términos, concluye que las consideraciones de los fallos de instancia resultan determinantes en señalar al acusado como responsable del doble homicidio agravado, en concurso con homicidio en grado de tentativa, “además, los errores de hecho planteados en verdad no entrañan una protuberante inexactitud en la apreciación de las pruebas por parte del fallador, que lo hubieran conducido a una conclusión

absolutamente reñida con la realidad procesal”.

Tercer cargo (subsidiario)

Acota la Delegada que las conclusiones fácticas del fallador respecto a la infidelidad de la cónyuge del procesado, no se ofrecen distantes de aquello que la evidencia probatoria revela con apego a las reglas de la sana crítica, pues, en su criterio, no se remite a duda, toda vez que el ad quem en su decisión dejó plasmado que el reconocimiento del atenuante por haber obrado bajo ira e intenso dolor no es aplicable al presente caso “` pues se requiere un nexo entre la causa de dicho estado y la reacción, que no tiene que ser inmediata, pero debe darse dentro de un tiempo prudente y resulta que aquí llevaba más de un año, era suficientemente conocida y hasta tolerada por el procesado” (sentencia del Tribunal), tesis que el censor no comparte, pues, a su juicio, el ad quem debió acoger la postura que el dolor no había menguado, sino que, por el contrario, había aumentado.

Sostiene que el planteamiento del casacionista se reduce a simples hipótesis, razón por la cual, comparte el análisis del a quo, respecto a que la conducta desplegada por el procesado fue una reacción tardía propiciada por su cónyuge y no por la víctima, por lo cual se desecha la existencia del estado de ira e intenso dolor, al no presentarse un comportamiento ajeno, grave e injusto y que, por lo demás, se atentó contra la humanidad de otras dos personas ajenas al asunto.

En estas condiciones, la Procuraduría Primera Delegada para la Casación Penal solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo (principal)

El defensor del procesado acusa al Tribunal de violar, de manera indirecta, la ley sustancial por error de derecho por falso juicio de legalidad, toda vez que el testimonio de Luís Gregorio Bonilla no cumple con los presupuestos que condiciona su validez, esto es, que en este particular asunto no se le hizo la advertencia de la excepción al deber de declarar de acuerdo con lo reglado por los artículos 33 de la Constitución Política y 267 del C. de P. P., dado el grado de parentesco que tenía con el procesado.

2. Como lo ha dicho la Corte, la garantía de no declarar contra sí mismo y contra su parientes o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, ha sido delimitada dentro del plexo de valores y principios que informan la Constitución, al ámbito restringido de las actuaciones penales, correccionales o de policía, para proteger otros valores, principios y garantías de orden fundamental, pues con el artículo 33 de la [Constitución Política](#) el constituyente quiso de un lado respetar la dignidad y garantizar la autonomía de la voluntad del individuo llamado a declarar contra sí mismo o contra sus familiares más próximos, y de otro, proteger la armonía y la unidad familiar que puede verse amenazada si se impone la obligación de declarar en contra de tales parientes, proscribiendo toda actuación de las autoridades que busque obtener la confesión involuntaria de quien es parte en un proceso, o la denuncia penal de los familiares cercanos, en las mismas circunstancias de involuntariedad.

Ahora bien, tal como quedó expuesto en precedencia el artículo 33 de la [Constitución Política](#) dispone:

“Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil”.

Por su parte, los artículos 28 y 267 de la Ley 600 de 2000, rezan:

“Artículo 28. Exoneración del deber de denunciar Nadie está obligado a formular denuncia contra sí mismo, contra su cónyuge, compañero o compañera permanente o contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, ni a denunciar las conductas punibles que haya conocido por causas o con ocasión del ejercicio de actividades que le impongan legalmente secreto profesional”.

“Artículo 267. Excepción al deber de declarar. Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañera o compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil”.

De esa manera, resulta fácil colegir que el deber que imponen la Constitución y la ley es el de no obligar, constreñir, forzar, presionar u obligar al testigo a declarar en contra de esas personas cercanas.

3. Teniendo en cuenta los anteriores parámetros, también resulta claro para la Corte que en este supuesto y de acuerdo con lo reglado por el artículo 47 del Código Civil el declarante se encuentra en segundo grado de afinidad con el procesado. Del mismo modo, se advierte del acta donde consta el testimonio de Luís Bonilla que efectivamente es hermano de la esposa del acusado y que no se le hizo la advertencia del derecho que tenía de no declarar contra su pariente.

No obstante, tal circunstancia no es suficiente para predicar que dicho testimonio fue incorporado sin los requisitos que condiciona su validez, habida cuenta que de igual manera se desprende con base en el acta de la diligencia, que en manera alguna el deponente fue obligado, constreñido, forzado, presionado u obligado a declarar en contra de su pariente.

En efecto, es verdad que las explicaciones dadas por el deponente respecto del acontecer

fáctico no ayudaron a sustentar la coartada del procesado. Todo lo contrario, de su dicho los juzgadores concluyeron que el acusado no actuó para defender su vida ante una injusta agresión. Por ejemplo, el Tribunal textualmente advirtió:

“El testimonio de LUIS BONILLA GUTIÉRREZ compromete seriamente a MONTENEGRO en la autoría de los punibles, declaró que ese día hizo algunas diligencias personales que requería EDGAR ALFONSO TORRES PRIETO que ahora vive fuera de Bogotá, acudieron a la casa de su padre JUAN BONILLA, a eso del medio día con sus amigos JAIRO SÁNCHEZ, ÁLVARO RODRÍGUEZ Y su tío VICTOR GUTIÉRREZ. Ingerían algunas cervezas, llevaban allí una media hora, cuando apareció su cuñado CARLOS ALBERTO MONTENEGRO, pero para evitar problemas se fueron a casa de EDGAR TORRES, tomaron más cerveza y almorzaron, cuando vino una señora a llamarlo (a Luís) que lo necesitaban a la puerta, bajó era de nuevo MONTENEGRO, que decía venir a saludarlo, que no lo dejara botado, a lo que el replicó ‘ que a qué subía si era enemigo con EDGAR TORRES’, Y al ver a éste le dijo ‘qué hubo gonorrea’ , luego disparó al piso, entonces ‘ le dije a EDGAR TORRES que corriera y EDGAR corrió dentro de la casa, y cuando iba en la puerta de la calle CARLOS le hizo otro disparo a EDGAR TORRES Y este cayó’; MARCELINO, papá de EDGAR, que recogía arena persiguió a CARLOS con la pala, pero éste se volteó y accionó su revólver, ‘apareció FABIO TORRES, hermano de Edgar y se abalanzó sobre CARLOS, y este también le hizo un disparo o sea CARLOS a FABIO y yo también me abalancé sobre CARLOS y le cogí la mano en la que tenía el revólver, no me di cuenta cuál mano era, y le hice soltar el arma y el arma cayó al piso, FABIO la cogió y le disparó a Carlos Montenegro’. Ratifica que MONTENEGRO, conductor del DAS, era ‘el único armado’; sobre los posibles móviles destacó los problemas que CARLOS le contó por infidelidad de la esposa AURA BONILLA (hermana del testigo) con EDGAR, que había grabado conversaciones entre estos ‘y que

ella le estaba poniendo los cachos’.

Como se dijo en precedencia, el relato de Luis Bonilla sobre el acontecer fáctico fue espontáneo sin que el mismo hubiese sido fruto de la coacción del funcionario instructor. Del mismo modo desde el punto de la trascendencia, el actor no dijo nada respecto a cómo de haber sido excluido dicho testimonio en el acto de la apreciación de las pruebas, el fallo habría sido favorable al acusado.

Y era claro que el actor no podía cumplir con dicho presupuesto, habida cuenta que el juicio de responsabilidad en contra del acusado no se sustentó únicamente sobre el dicho del deponente, pues revisados los fallos de instancia se colige que los sentenciadores se apoyaron en plural prueba que indicaba que Carlos Montenegro Ramos no actuó para proteger su vida ni movido por el estado emotivo de la ira. Textualmente el Tribunal concluyó:

“El artículo 232 ibídem exige para dictar sentencia condenatoria que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y a la responsabilidad del procesado.

“El aspecto material no se cuestionó y se estableció con el acta de levantamiento de los cadáveres de EDGAR ALFONSO TORRES PRIETO Y MARCELINO TORRES BORBÓN, las fotografías respectivas (FL. 49 Y s.s.) tomadas en el hospital San Blas y el de la Policía. El resultado de las necropsias fue para: EDGAR ALFONSO “fallece en choque neurogénico secundario a sección medular completa a la altura de la segunda vértebra cervical por proyectil de arma de fuego” y MARCELINO “ que fallece en shock hipovolémico fase irreversible debido a herida de vasos renales izquierdos por proyectil de arma de fuego”; las heridas que presentaba FABIO OSWALDO TORRES PRIETO, se relacionaron en el dictamen de Medicina Legal (Fl. 162, c. 1) en que muestra ‘herida por proyectil de arma de fuego en región inguinal izquierda, lesión de vena

femoral superficial la cual fue ligada, síndrome anémico, herida suturada de aproximadamente 15 cm ..." le dedujo incapacidad de 28 días y como secuela "deformidad física que afecta el cuerpo" la presanidad se acredita con las actividades que desempeñaban momentos antes de los sucesos.

"Las pruebas aportadas muestran la certeza de la responsabilidad de CARLOS MONTENEGRO en la comisión de los ilícitos endilgados, cuestionada a través de la apelación por no reconocérsele la legítima defensa o en subsidio, la diminuyente por haber obrado en estado de ira e intenso dolor causado por grave e injusta provocación.

"La legítima defensa requiere según el N° 6 del artículo 32 del C. Penal, similar al anterior norma que "se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual e inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión". A MONTENEGRO se le recibió indagatoria a la 1:15 p.m. del 1° de julio de 1998 (día siguiente al de los hechos), en la habitación 509 del Hospital San Rafael donde se hallaba recluido. Contó que conducía la camioneta del DAS, viajaba con JAVIER GUTIÉRREZ, primo de su esposa AURA DEL SOCORRO BONILLA GUTIÉRREZ; primero fueron al barrio Vitelma a buscar a Víctor Gutiérrez, padre de JAVIER pero como lo vio en la casa de Alfonso Torres, paró y timbró, éste abrió la puerta, revólver 38 largo en mano que escondía detrás de la pierna, y sin cruzar palabra se le vino encima Fredy, hermano de éste, 'cree que con un cuchillo, y el papá con una garlancha 'yo reaccioné, hice un disparo como hacia el piso y hacia un lado', Alfonso se atravesó agachado hacia 'donde yo disparé, entonces lo golpearon con la garlancha y le dispararon. Comentó que su esposa tenía relación especial con Edgar Alfonso Torres, su amigo, les había escuchado conversaciones telefónicas y ella le había dicho que estaba arrepentida.

"Esta manifestación de 'reacción' ante posible ataque con un revólver calibre 38 o

un 'cuchillo', no tiene soporte pues solo él vio tales instrumentos en manos de los Torres, porque disparó fue CARLOS e inició el ataque; el uso de la 'garlancha', por parte de MARCELINO fue posterior y en defensa propia. No se presenta agresión 'actual e inminente', como para que se pusiera en peligro su vida, porque, se reitera, que MONTENEGRO era el único que poseía arma de fuego que utilizó varias veces para herir a los tres Torres.

"En ampliación de indagatoria ya cambia su dicho al sostener que su cuñado LUIS GREGORIO BONILLA, abrió la puerta, se saludaron y apareció EDGAR ALFONSO arma en mano, ante lo cual él (sindicado) sacó la suya, disparó hacia el piso y dio media vuelta para regresarse a su vehículo, cuando escucho una detonación y el quemonazo en la espalda, enseguida un garlanchazo, por lo que en ese momento hizo varios modificando aspectos de lo acaecido al folio 35 '... primero me dio MARCELINO con garlancha y caí al piso y fue cuando creo que FREDY me quitó el arma y me dispara en el pecho el mismo'; se observa que en respuesta anterior, CARLOS confundió al hablar de FREDY, pues se refería a FABIO TORRES y dentro de la misma diligencia asegura que éste lo despojó del arma y le disparó; también dice haber visto un revólver a EDGAR ALFONSO; pero que no lo accionó, confirmándose que las detonaciones provenían solo del que Carlos portaba, y que recibió las heridas después de las que recibió EDGAR TORRES.

"MONTENEGRO admite que aproximadamente un año atrás había tenido una rencilla con ALFONSO, pues se enteró que cuando este venia a Bogotá buscaba 'a mi señora al sitio de trabajo de ella o la llamaba al apartamento'.

"JAVIER GUTIÉRREZ ACOSTA, con su esposa e hija, acompañaba al implicado, pero no lo respalda pues expresa que luego de que CARLOS golpeó a la puerta de la casa preguntó por LUIS BONILLA, se saludaron y como EDGAR ALFONSO también salió, hubo un cruce de palabras y luego CARLOS esgrimió su revólver, que el propio testigo quiso sujetarle, se produjo un disparo y entonces él (testigo JAVIER) fue a protegerse pero

escuchó otros disparos y al regresar ya CARLOS estaba herido.

“El testimonio de LUIS BONILLA GUTIÉRREZ compromete seriamente a MONTENEGRO en la autoría de los punibles, declaró que ese día hizo algunas diligencias personales que requería EDGAR ALFONSO TORRES PRIETO que ahora vive fuera de Bogotá, acudieron a la casa de su padre JUAN BONILLA, a eso del medio día con sus amigos JAIRO SÁNCHEZ, ÁLVARO RODRÍGUEZ y su tío VÍCTOR GUTIÉRREZ. Ingerían algunas cervezas, llevaban allí una media hora, cuando apareció su cuñado CARLOS ALBERTO MONTENEGRO, pero para evitar problemas se fueron a casa de EDGAR TORRES, tomaron más cerveza y almorzaron, cuando vino una señora a llamarlo (a Luís) que lo necesitaban a la puerta, bajó era de nuevo MONTENEGRO, que decía venir a saludarlo, que no lo dejara botado, a lo que le replicó ‘que a qué subía si era enemigo con EDGAR TORRES’, Y al ver a éste le dijo ‘qué hubo gonorrea’ , luego disparó al piso, entonces ‘le dije a EDGAR TORRES que corriera y EDGAR corrió dentro de la casa, y cuando iba en la puerta de la calle CARLOS le hizo otro disparo a EDGAR TORRES Y este cayó’; MARCELINO, papá de EDGAR, que recogía arena persiguió a CARLOS con la pala, pero éste se volteó y accionó su revólver, ‘apareció FABIO TORRES, hermano de Edgar y se abalanzó sobre CARLOS, y este también le hizo un disparo o sea CARLOS a FABIO y yo también me abalancé sobre CARLOS y le cogí la mano en la que tenía el revólver, no me di cuenta cual mano era, y le hice soltar el arma y el arma cayó al piso, FABIO la cogió y le disparó a Carlos Montenegro’. Ratifica que MONTENEGRO, conductor del DAS, era ‘el único armado’; sobre los posibles móviles destacó los problemas que CARLOS le contó por infidelidad de la esposa AURA BONILLA (hermana del testigo) con EDGAR, que había grabado conversaciones entre estos ‘y que ella le estaba poniendo los cachos’.

“MARIA ERCILIA TORRES DE GARCIA, folios 112 y 142, hermana de EDGAR ALFONSO, relata que desde la terraza de la casa habló con CARLOS, conductor del DAS, que se había bajado del carro Toyota gris, timbró y le preguntó por LUIS BONILLA, a quien le

avisó, salió y detrás EDGAR quien saludó al recién llegado, CARLOS 'sacó el revólver y le dijo que hubo gonorrea', le disparó en dos ocasiones a una distancia de dos metros, lo hirió en el cuello, su consanguíneo siguió hacia el portón y cayó, el sujeto se iba a montar al vehículo cuando su papá que recogía arena con una pala, al ver lo ocurrido, correteó a CARLOS alrededor del carro, pero el sujeto le disparó y su padre herido cayó de espalda, mientras que su otro hermano FABIO OSWALDO que estaba en pijama salió a la calle, forcejó con CARLOS y éste 'lo hirió en la ingle, entonces mi hermano le quitó el revólver y le pegó un tiro en el hombro';dice que en total fueron 5 disparos. Además, confirma el resentimiento de CARLOS, por la infidelidad de su esposa AURA LILIA, con EDGAR ALFONSO.

"En la indagatoria FABIO TORRES (Fl. 30), rendida al otro día de los sucesos, comenta que llegó un automotor, su amigo LUIS BONILLA bajó del segundo piso, detrás su hermano EDGAR ALFONSO, como se escucharon unas detonaciones, se asomó a la ventana y vio a su consanguíneo caído en la puerta de la casa, así mismo parqueada una camioneta Toyota y alrededor su progenitor MARCELINO correteaba a un individuo, ' cuando de repente el tipo le disparó al pecho, ...mi papá cae y yo me le lancé al tipo y él me disparó y yo me le abalancé y cayó y fue cuando le disparé con el arma que él nos disparó'. Con posterioridad se le precluyó la investigación por haber obrado en legítima defensa.

"Las críticas del defensor en el sentido que no son creíbles los testimonios rendidos a escasas horas de ocurridos los sucesos, donde se afirma que sólo había un arma de fuego; precisamente, ésta la halló tirada el deponente ENRIQUE CERÓN que oyó los disparos y salió de su casa para enterarse de lo que sucedía. Correspondió al revólver calibre 38 especial N° 719973, asignado por resolución visible al folio 194 y ss. al detective CARLOS MONTENEGRO, lo que corroboró el examen de balística, que sostiene '... 5.1. Las cinco vainillas calibre 38 especial recibidas para estudio descritas en el numeral 1.3 de este dictamen fueron percutidas por el revólver marca Smith & Wesson calibre 38 especial N° C19973. 5.2. Los proyectiles recuperados en las necropsias 30 86 Y 3098-98 descritos en los

numerales 1.2.2 y 1.2.2 de este dictamen fueron disparados por el revólver marcas Smith & Wesson calibre 38 especial N°719973.' (las necropsias citadas son las de EDGAR ALFONSO Y MARCELINO TORRES).

"LETICIA ESPERANZA Jiménez (FI.135), compañera de FABIO que abrió la puerta cuando golpearon, y ANDREA SUÁREZ CERON (FI.156), que observó desde la ventana del segundo piso, también ratifican que solo había un arma en la escena de los hechos, igualmente que CARLOS ALBERTO MONTENEGRO agredió a EDGAR ALFONSO, MARCELINO y FABIO TORRES, y que este último disparó contra el procesado después de haber sido herido.

"De modo que, MONTENEGRO fue el autor de las infracciones contra la vida e integridad; desde un comienzo venía en busca de EDGAR ALFONSO, contra quien tenía resentimiento por celos, ese día lo encontró primero en la casa de JUAN BONILLA, pero aquél y sus contertulios lo evitaron, no obstante lo cual, poco después también acudió a localizarlo en la casa de EDGAR, lo atacó primero y de modo imprevisto le disparó dos veces, sin que nadie más utilizara otro instrumentos como revolver o cuchillo en su contra y luego repitió su acción contra el padre de éste, MARCELINO quien lo perseguía con la pala en una actitud legítima, para capturarlo ante su conducta delictual, pero cayó también muerto y, después a la llegada de FABIO, le hizo el tiro en la ingle, con naturaleza mortal, le alcanzó la vena femoral, con tan buena fortuna para el atacado, que lo logró desarmar y con la misma lo hirió en el hombro. Por el hecho de que el dictamen del Departamento de Balística del Instituto de Medicina Legal exprese que la trayectoria del proyectil fue postero anterior, la lesión en la parte del hombro no significa que fuera el resultado del uso de otra arma, sino el modo en que los cuerpos venían moviéndose durante el forcejeo en que FABIO debió obrar para él sí defenderse.

"El Juez de primera instancia dio mayor valor probatorio a las versiones recaudadas dentro de la etapa de instrucción que las traídas en la causa, usando la libre valoración de la

prueba o sana crítica, según su propio criterio, experiencia, y le parecieron mas aceptables las recogidas minutos u horas después de sucedidos los hechos, de modo más espontáneo sin oportunidad de ser preparados y tomar partido de alguna parte, frente a las traídas pasado más de un año, como la recibida el 3 de junio de 1999, a LUZ MARINA BUITRAGO R., que expresó que EDGAR disparó a CARLOS con la mano izquierda, aún no conocido el resultado positivo para esa mano de la prueba de absorción atómica realizada al occiso.

“Sin embargo, se insiste en que EDGAR nunca tuvo revólver en su mano, izquierda o derecha, y entonces no es aceptable el hallazgo positivo en la prueba de absorción atómica, que además, se puede producir por la sola cercanía a quien disparó, o por haber tenido contacto con algún tipo de sustancias químicas.

“Se clarificó que solo hubo el revólver que utilizó el implicado, los proyectiles y vainillas hallados le corresponden, como se estableció en la necropsia, los exámenes de balística y los testimonios de plena credibilidad, sin que tenga asidero la alegación de que varias veces se martillara el arma sin que funcionara.

“Tampoco tiene soporte la ofensa al honor del implicado por el supuesto saludo de que ‘me trae a mi Aurita’, si antes, por el contrario, precisamente EDGAR venía evitando encontrarse con CARLOS ese día.

“Las relaciones de infidelidad fueron móvil para delinquir de MONTENEGRO, quien hizo grabaciones telefónicas de las conversaciones entre su esposa AURA BONILLA y EDGAR ALFONSO TORRES llevaban bastante tiempo de ‘amores’ generando permanentes discusiones entre la pareja de cónyuges, que terminaban en posterior reconciliación, no obstante lo cual, al saber que el último había venido de Cali a Bogotá, lo buscó con el desenlace ya conocido.

“El planteamiento subsidiario del reconocimiento del atenuante por haber obrado en

estado de ira e intenso dolor, de que trata el artículo 57 del C. Penal, causado 'por comportamiento ajeno grave e injustificado' no es aplicable, pues se requiere un nexo entre la causa de dicho estado y la reacción, que no tiene que ser inmediata, pero debe darse dentro de un tiempo prudente y resulta que aquí ya llevaba más de un año, era suficientemente conocida y hasta tolerada por el procesado".

En consecuencia, como lo destaca el Procurador Delegado, si bien es cierto que a Luís Bonilla no se le hizo la advertencia del derecho que tenía de no declarar contra su pariente, de acuerdo con los artículos 33 de la Constitución Política y 267 de la Ley 600 de 2000, tal omisión no conduce a predicar que el testimonio no reúne los presupuestos que condiciona su validez, por cuanto el deber que imponen la Constitución y la Ley es el de no obligar, constreñir, forzar, presionar u obligar al testigo a declarar en contra de su parentela.

A más de lo anterior, en el evento de que se excluya dicha versión dentro de la actividad probatoria, de todos modos tampoco tendría incidencia y trascendencia en cuanto al juicio de responsabilidad, en virtud de que el fallo se sustentó en plural prueba, razón por la cual la censura no está llamada a prosperar.

Segundo (principal), tercero (subsidiario) y quinto (los dos últimos subsidiarios) cargos.

Como quiera que dichas censuras fueran formuladas con base en la causal primera de casación por error de hecho por falso juicio de existencia por omisión probatoria, la Corte abordará su estudio de manera conjunta, así:

1. El defensor del procesado, acusa al Tribunal de haber violado, de manera indirecta, la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de existencia, toda vez que el sentenciador omitió en el acto de apreciación probatoria las siguientes probanzas:

a) La indagatoria rendida por Carlos Montenegro, quien expuso que al momento en que

Alfonso Torres abrió la puerta de su residencia pudo percibir que éste portaba un arma en la mano derecha que escondía detrás de la pierna y que cuando él retrocedió, el hermano y el padre de aquél se abalanzaron en contra suya armados de cuchillo y garlancha, respectivamente, motivo por el cual, se vio obligado a realizar sendos disparos contra el piso y hacia el lado, impactando uno de ellos en la humanidad de Alfonso Torres, quien “pasara agachado por el lugar al que disparó”.

b) La declaración de Marina Torres, quien manifestó que su padre Marcelino persiguió al procesado con una garlancha y con la misma lo golpeó en la espalda.

c) El testimonio rendido por Andrea Suárez, quien corrobora el comportamiento desplegado por Marcelino Torres contra su asistido.

d) La declaración de Marina Buitrago, quien expuso que el procesado presentaba sangre en la espalda producida por la agresión de que fuera víctima por parte de Marcelino.

e) La declaración de Alfredo Gutiérrez, quien también se refirió a la persecución de que fue objeto Carlos Montenegro por parte de Marcelino Torres, quien le propinó un golpe en la espalda con la referida garlancha.

f) Las explicaciones dadas por Aura del Socorro Bonilla Gutiérrez, en cuanto a las relaciones sentimentales e íntimas que tenía con Edgar Alfonso Torres.

g) El testimonio de Javier Gutiérrez, en tanto informó que Aura del Socorro le había contado los problemas que tenía con su cónyuge.

h) El testimonio de José María Mejía, quien expuso ser testigo de la “locura” del yerno del señor Bonilla (el procesado) por los celos que le producía Alfonso Torres.

i) La versión de Julián Bonilla, quien conoció por comentarios hechos por Aura del Socorro sobre los problemas conyugales existentes en su hogar por la relación que sostenía con Edgar Alfonso, quien no solo la buscaba sino que también le manifestó en alguna oportunidad que al procesado “había que quitarlo del camino”, siendo esa la razón por la cual Aura del Socorro cambió varias veces su número telefónico.

j) El peritaje rendido por el Departamento de Siquiatría y Psicología Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se concluyó que el acusado había actuado, al parecer, por móviles pasionales.

Dice que los anteriores yerros condujeron al sentenciador a no reconocer que el procesado había actuado en legítima defensa de su vida y/o por el estado emotivo de la ira.

2. Como lo destaca el Procurador Delegado, los medios de prueba echados de menos por el casacionista, sí fueron apreciados por los juzgadores de instancia.

En lo que tiene que ver con la indagatoria del acusado, así como su ampliación, fueron apreciadas en su real contenido, al punto de que luego de ser confrontadas con los demás medios de prueba se concluyó que sus explicaciones no tenían el soporte probatorio, puesto que el revólver o el cuchillo que dice que portaba Edgar Torres, sólo él vio dichos instrumentos en mano de la víctima, motivo por el cual no resultaba cierto que los disparos percutidos contra los hoy occisos fueron en defensa de su vida.

En efecto, el sentenciador de segundo grado partió del dicho del procesado teniendo en cuenta sus distintas intervenciones procesales y las confrontó con los demás medios de prueba. Para tal efecto se apoyó en las dos versiones que Montenegro Ramos adujo a la justicia.

Recuérdese que el acusado en diligencia de indagatoria que rindió cuando se hallaba

recluido en el Hospital San Rafael de esta ciudad, manifestó que cuando conducía la camioneta del DAS en compañía de Javier Gutiérrez se desplazaron al barrio Vitelma a buscar al señor Víctor Gutiérrez; que en vista que él se encontraba en casa de Alfonso Torres paró y timbró.

Anota que cuando Alfonso Torres abrió la puerta llevaba un revólver 38 largo en mano que escondía detrás de la piernas, y sin cruzar palabra, Fredy se le vino encima, al parecer armado de cuchillo y el papá con una pala, situación que lo llevó a reaccionar; inicialmente hizo un disparo al piso y posteriormente hacia al lado, pero en ese instante se atravesó Alfonso “agachado” y su progenitor lo golpeó con el instrumento que portaba y le dispararon, siendo herido.

En ampliación de indagatoria, modificó su versión y anotó que cuando su cuñado abrió la puerta se saludaron y apareció Edgar Alfonso con el arma en la mano, siendo esa la razón por la cual sacó su arma de fuego y disparó hacia el suelo; y cuando dio media vuelta para regresarse al vehículo sintió la detonación, un quemonazo en la espalda y un golpe propinado con la mencionada pala; por ello se vio en la obligación de realizar varios disparos, para luego desmayarse.

Como se destacó en el fallo de segunda instancia, la variante de su versión inicial radicó en que el procesado anotó las siguientes circunstancias: “...primero me dio MARCELINO con la garlancha y caí al piso y fue cuando creo que FREDY me quitó el arma y me dispara en el pecho el mismo”; se observa que en respuesta anterior, CARLOS confundió al hablar de FREDY, pues se refería a FABIO TORRES y dentro de la misma diligencia asegura que éste lo despojó del arma y le disparó; también dice haber visto un revólver a EDGAR ALFONSO, pero que no lo accionó, conformándose que las detonaciones provenían sólo del que Carlos portaba, y que recibió las heridas después de las que recibió EDGAR TORRES”.

De esa manera no es cierto que el Tribunal no hubiese apreciado la indagatoria del acusado. Todo lo contrario fue valorada en su real dimensión, no dándosele credibilidad en lo atinente a la causal eximente de responsabilidad de la legítima defensa.

Respecto de la versión rendida bajo la gravedad del juramento por Marina Torres, también fue apreciada por los juzgadores. Como quedó expuesto en el cargo anterior el Tribunal realizó una síntesis y una valoración de su intervención.

Tampoco se puede perder de vista que en el fallo de primera instancia, que forma una unidad inescindible con el de segunda en aquellos aspectos que no se contradigan, también se apreció el dicho de Andrea Suárez. Allí, por ejemplo, al analizarse la versión juramentada de Marina Ercila Torres de García, se anotó:

“...es clara cuando dice que ella misma desde la terraza de su casa atendió a quien preguntaba por el señor Luís Bonilla... Esta es una declarante igualmente excepcional; tenía un panorama perfecto como quiera que estaba en la terraza de su casa ubicada en el tercer piso; tuvo comunicación con el sindicato cuando éste le preguntó desde la calle por Luís Bonilla; bajo a la sala y personalmente le dio la razón a Luis Bonilla; después sale nuevamente por la terraza y desde allí se da cuenta de todos los hechos, destacándose que primero salió Luís Bonilla y luego Edgar Alfonso...”.

“Y en ampliación precisa que se hicieron cinco disparos y que uno de ellos se hizo directamente al cuello de su hermano.

“Andrea Suárez Cerón aunque no es muy precisa en su declaración sí informa nítidamente que Fabio Oswaldo le quitó el revólver al tipo que disparaba y con el mismo también le disparó”.

En lo que atañe a la versión de Luz Marina Buitrago, también fue apreciada por el Tribunal en el estudio mancomunado de los medios de convicción. Tanto es así que

para efecto de descartar el resultado de la prueba de absorción atómica textualmente anotó:

“Luz Marina Buitrago R., expresó que Edgar disparó a Carlos con la mano izquierda, aún no conocido el resultado positivo para esa mano de la prueba de absorción atómica realizada al occiso. Sin embargo, se insiste en que Edgar nunca tuvo revólver en su mano, izquierda o derecha, y entonces no es aceptable el hallazgo positivo... que además, se puede producir por la sola cercanía a quien disparó o por haber tenido contacto con algún tipo de sustancias químicas.”

De otro lado, es cierto que en los fallos de instancia no se hizo alusión de manera expresa a los testimonios de Javier Gutiérrez, José María y Julián Bonilla. Sin embargo, tal situación no comporta necesariamente que se imponga la casación del fallo, toda vez que los mismos no tendrían incidencia en el juicio de responsabilidad al señalar hechos que en manera alguna desdibujan el objeto del debate probatorio, puesto que la prueba arrimada al diligenciamiento determinó que el procesado no actuó en defensa de su vida o por razón del estado emocional de la ira.

En efecto, respecto del testimonio de Javier Gutiérrez los juzgadores fueron claros en sostener que los hechos no se presentaron en la manera como lo describió el acusado, en tanto se advierte con base en las declaraciones juramentadas de las personas que presenciaron el acontecer fáctico, que no era posible que la víctima Edgar Torres hubiese disparado al procesado ya que él no portaba ningún arma de fuego. De ahí que resulta desatinada la versión del deponente en el sentido de que aquél percutió inicialmente el arma de fuego contra el procesado, siendo esa la razón para que procediera a defender su vida.

En lo atinente a la versión de Alfredo Gutiérrez, también los juzgadores concluyeron en hechos distintos a los que el deponente narró, en tanto que el señor Marcelino Torres

golpeó al acusado con el fin de desarmarlo luego de que Carlos Montenegro Ramos había ocasionado la muerte de su hijo.

Dicho de otra manera, para los juzgadores no resultó creíble el relato del deponente de que el acusado reaccionó contra Marcelino Torres para repeler un ataque de que estaba siendo víctima.

Finalmente, en cuanto a que no se apreciaron los testimonios de José María Mejía y de Julián Bonilla, tampoco tal omisión comporta la trascendencia necesaria que conduzca a la casación de la sentencia, toda vez que los hechos que se pretenden acreditar, esto es, los celos del acusado y los problemas conyugales que tenía, en manera alguna logran variar la situación de Carlos Montenegro Ramos, en lo atinente a que actuó amparado bajo una causal de ausencia de culpabilidad y/o en el estado emotivo de la ira. Igual situación acontece con la versión de Aura del Socorro Bonilla Gutiérrez.

Tal prédica igualmente debe hacerse en torno al peritaje rendido por el Departamento de Siquiatría y Sicología Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que concluyó que el acusado había actuado, al parecer, por móviles pasionales, máxime cuando el juzgador de instancia no desconoció los problemas de fidelidad de la cónyuge de Montenegro Ramos. No obstante, tal situación fue analizada frente a los medios de prueba allegados válidamente a la actuación y se advirtió que ese aspecto no legitimó a Montenegro para que procediera actuar de la manera como lo hizo.

Las censuras no están llamadas a prosperar.

Cuarto (subsidiario) y sexto (subsidiario) cargos

También se estudiará de manera conjunta dichos reparos, por cuanto los dos propenden para que se reconozca al procesado que actuó bajo estado de ira, de acuerdo con lo previsto por el artículo 57 del Código Penal.

1. El defensor del procesado, acusa al Tribunal de haber violado, de manera indirecta, la ley sustancial, por error de hecho por falso juicio de identidad y por falso juicio de existencia porque la citada Corporación omitió la consideración del juzgado, según la cual, “el sindicato andaba ya prevenido y a conciencia de que su mujer le era infiel con Edgar Alfonso”, yerro que condujo a que no se aplicara lo reglado por el artículo 57 del Código Penal.

2. Como lo ha dicho la Corte, para reconocer el estado de ira, resulta indispensable que los elementos probatorios tengan la capacidad de demostrar que efectivamente el acto delictivo se cometió a consecuencia de un impulso violento, provocado por un acto grave e injusto de lo que surge necesariamente la existencia de la relación causal entre uno y otro comportamiento, el cual debe ejecutarse bajo el estado anímico alterado. No se trata entonces, como atinadamente lo enseña la doctrina, de actos que son el fruto exclusivo de personalidades impulsivas, que bajo ninguna provocación actúan movidas por su propia voluntad. Y en el caso de que el acto sea origen de un estado emocional como los celos, es necesario diferenciar la existencia previa del acto reprochable, ultrajante y socialmente inaceptable por parte de la víctima de aquel que se origina en una responsabilidad predispuesta a sentirlos sin ningún motivo real.

Recuérdese que la provocación consiste en una conducta para mortificar o suscitar protesta, desagrado o inconformidad en una persona determinada, originando un estado de excitación que además de producir alteraciones orgánicas visibles o perceptibles, ocasiona pérdidas de control y obnubilación u ofuscación inocultables.

De esa manera, el estado emocional del inculpatado debe ser directamente provocado por un comportamiento grave e injusto, siendo estas últimas verdaderas cualificaciones jurídicas que el legislador impuso a la provocación. Habrá gravedad cuando el comportamiento tiene capacidad para desestabilizar emocionalmente al procesado y será injustificado cuando la persona no está obligada a soportar la ofensa que conlleva

una situación insoportable por vulnerar sentimientos o conceptos que para el ofendido son importantes y valiosos y, de otra parte, quien la hace no cuenta con autorización, privilegio o permisibilidad para hacerla.

Por ello, la gravedad y la injusticia de la provocación debe ser estudiada en cada situación, dadas las condiciones particulares de los protagonistas del conflicto y de aquellas en las que se consumó el hecho, como por ejemplo, su situación sicoafectiva, la idiosincrasia, la tolerancia, las circunstancias (tiempo, modo lugar, oportunidad, tono, expresión corporal y oral etc.), los sentimientos (honor, dignidad y auto estima), la formación (moral, cultural), el grado de educación, el nivel social y económico. De lo expuesto se infiere que no toda provocación es grave e injusta y que sólo los estados de ánimos originados por comportamientos con estas últimas connotaciones quedan amparados por la disminuyente de la ira o dolor examinada, siempre que la provocación provenga de quien padece las consecuencias.

De igual manera, como lo destaca el Procurador Delegado, la causal degradante de la punibilidad del estado emotivo de la ira, fue estudiada por el sentenciador de segunda instancia, concluyendo que no se daban los presupuestos para su reconocimiento.

En efecto, el Tribunal fue claro que el móvil que llevó a delinquir al procesado tuvo como génesis las relaciones extramatrimoniales de su esposa, en tanto había obtenido unas grabaciones telefónicas de las conversaciones entre Aura Bonilla y Edgar Alfonso Torres en la que constató que éstos llevaban bastante tiempo de “amores”, aspecto que generó discusión entre la pareja de cónyuges, que terminaban en posterior reconciliación.

Ahora bien, como quedó reseñado en precedencia, el Tribunal fue claro en afirmar que respecto del “planteamiento subsidiario del reconocimiento del atenuante por haber obrado en estado de ira e intenso dolor, de que trata el artículo 57 del C. Penal, causado

‘por comportamiento ajeno grave e injustificado’ no es aplicable, pues se requiere un nexo entre la causa de dicho estado y la reacción, que no tiene que ser inmediata, pero debe darse dentro de un tiempo prudente y resulta que aquí ya llevaba más de un año, era suficientemente conocida y hasta tolerada por el procesado”.

Dentro de tal hipótesis argumentativa, también el juzgador de primer grado opinó:

“Ahora de todo esto tenía conocimiento Carlos Alberto Montenegro Ramos quien inclusive en alguna oportunidad le trató el tema a Aura del Socorro, pero nada se arregló, todo siguió igual. A pesar de ella enterarse de que su marido ya sabía todo, y así como dice que se lo hizo saber a su amante Edgar Alfonso, siguieron la relación, existió una separación siempre considerable, pero que hubo nuevos contactos por la pareja matrimonial. Luego de ocurridos los hechos es cuando representa la esposa sintiéndose perseguida y acosada cuando la realidad nos indica que ella propició las relaciones adulterinas, lo que no da pie a pensar que se haya obrado bajo la atenuante de la ira e intenso dolor. Además, porque el hecho no es concomitante con aquella si es que se daba para ese momento, porque todo indica que es una reacción tardía que además quien la propiciaba era la propia cónyuge al faltar a sus deberes de fidelidad y no el occiso Edgar, que debe tratarse de un comportamiento ajeno, grave e injusto y que por demás se ultimó a otro ser que nada tenía que ver en el asunto de infidelidad y se atentó contra otro de igual condición”.

En esas condiciones, es verdad que para el reconocimiento de la degradante de la punibilidad del estado emotivo de la ira no se requiere que haya inmediatez entre la ofensa y la reacción, si no que puede suceder que el agravio perdure en el tiempo y en el alma del acusado, hasta cuando el agresor pierda el equilibrio y reaccione de modo violento como consecuencia de esa provocación.

Empero, como lo destaca la Procuraduría, no se puede confundir la reacción tardía, “producto de un estado de ira, con una actuación posterior inspirada en un innoble sentimiento de venganza”, como en efecto aquí aconteció.

Por lo expuesto, los cargos no están llamados a prosperar.

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,

R E S U E L V E

No casar la sentencia impugnada.

Contra esta sentencia no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARINA PULIDO DE BARÓN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ