

Proceso No 23655

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

ALFREDO GOMEZ QUINTERO Aprobado acta N° 83

Bogotá D. C., treinta (30) de mayo de dos mil siete (2007)

VISTOS

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor contractual de ALFONSO PORRAS MALDONADO y EDILBERTO FAJARDO DÍAZ contra la sentencia del 4 de marzo de 2004, por medio de la cual el Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó el fallo del 2 de octubre de 2003 proferido por el Juez Primero Penal del Circuito de Cáqueza que los condenó a las penas de veintiséis (26) años y seis (6) meses de prisión, interdicción de derechos y funciones públicas por diez años, diez s.m.l.m.v. por concepto de perjuicios materiales (daño emergente) y ochenta s.m.l.m.v. para cada uno de los herederos de las víctimas como daño moral por las conductas homicidas.

Además, les negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustitución de prisión efectiva por prisión domiciliaria, por hallarlos penalmente responsables de dos delitos de homicidio agravado (art. 103 y 104 - 7) y porte de armas de fuego (art. 365 de la Ley 599 de 2000).

HECHOS

El 16 de junio de 2000, en el sector denominado “Rompe Ejes”, vereda “Puente Alto” del municipio de Chipaque Cundinamarca, fueron ultimados Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez cuyos restos se encontraron 21 meses después, sepultados en el lecho de una quebrada, a donde fueron depositados los cuerpos después de haber sido torturados y muertos con disparos de armas de fuego.

La responsabilidad por estos sucesos se atribuyó a los miembros de un comité de seguridad campesino de la región, del que hacían parte ALFONSO PORRAS MALDONADO, EDILBERTO FAJARDO DÍAZ, Saulo Cárdenas Villalba, Mauricio Hortúa Ramos, Fernando Hortúa Cagua, Hernán Hortúa Cagua, Juan Carlos Ramos Guerrero y Néstor Libardo Sanabria Dimaté, entre otros.

El motivo de los crímenes fue la sospecha colectiva de que Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez eran ladrones de ganado. Aquél día el grupo de sentenciados se dio a la tarea de perseguirlos, capturarlos y después de lograr dos capturas ejecutó a los jóvenes cuyos restos humanos fueron hallados.

ANTECEDENTES

La Fiscalía Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito de Cáqueza (Cundinamarca) profirió resolución de apertura de investigación el 21 de enero de 2002 (fol. 87 / 1), definió situación jurídica el 22 de abril de 2002 con medida de aseguramiento de detención preventiva (fls. 179 - 197 / 2).

El 11 de julio de 2002 cerró la investigación (fl. 151 / 3), el 9 de septiembre de 2002 profirió acusación contra ALFONSO PORRAS MALDONADO, EDILBERTO FAJARDO DÍAZ, Saulo Cárdenas Villalba, Mauricio Hortúa Ramos, Fernando Hortúa Cagua, Hernán Hortúa Cagua, Juan Carlos Ramos Guerrero y Néstor Libardo Sanabria Dimaté por los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo (dos homicidios) y porte ilegal

de armas de fuego de defensa personal (fls. 231 - 258 / 3).

El defensor técnico de uno de los procesados interpuso recurso de apelación pero fue declarado desierto el 10 de octubre de 2002 por falta de sustentación. (fls. 293 / 3).

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Cáqueza tramitó el juicio, celebró la audiencia preparatoria el 15 de enero de 2003 (fls. 155 - 157; 196, 197 / 4), el 10 de abril de 2003 celebró la audiencia pública de juzgamiento (fls. 192 - 314 / 4; 85 - 305 / 5) y profirió sentencia condenatoria el 2 de octubre de 2003 (fls. 26 - 58 / 7), que fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 4 de marzo de 2004 (fls. 56 - 86 / 13).

Contra el fallo del Tribunal interpusieron recurso extraordinario de casación los defensores de ALFONSO PORRAS MALDONADO (fls. 246 - 303 / 13 cuaderno original), EDILBERTO FAJARDO DÍAZ (fls. 63 - 97 / 13 segundo cuaderno del Tribunal), Juan Carlos Ramos Guerrero, Hernán Hortúa Cagua.

El pasado 15 de junio de 2005 la Sala Penal de la Corte inadmitió la demanda de casación que presentaron los dos últimos, mientras que admitió la de los dos primeros. (Folios 198 - 208 del Cuaderno de la Corte).

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La sentencia condenatoria inescindible se funda primordialmente sobre el dicho del joven Héctor Germán Prieto, quien comentó a la señora Adonay Cárdenas (su patrona) que observó a cuatro personas -quizá abigeos- merodeando por la vereda "Puente Alto" del municipio de Chipaque. La señora dispuso que diera cuenta del hecho a su esposo ALFONSO PORRAS MALDONADO y a los demás miembros

del “comité de seguridad”, quienes enterados de la noticia dispusieron un “operativo” en que aprehendieron a Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez a quienes dieron muerte y enterraron en fosas comunes (sin tener noticia cierta de la suerte de otro joven que quizá respondía al nombre de Alberto Sepúlveda¹).

Lo cierto es que después de 21 meses fueron hallados restos humanos en fosas comunes cavadas en el lecho de la quebrada, identificados por los familiares de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez.

A partir del dicho del joven Héctor Germán Prieto, articulado en lo fundamental con las versiones de Leonardo Sepúlveda (quien en la fecha de los hechos era la cuarta persona que andaba en compañía de las víctimas), de Andrés Hortúa (quien ayudó a identificar el lugar donde estaban las fosas comunes) y de la evidencia física que dio certera cuenta de los hallazgos humanos, el fallador (individual y colectivo) encontró que los sentenciados actuaron de forma mancomunada, en una especie de “organización rudimentaria” que actuaba como un grupo de defensa integrado por campesinos de la región.

La responsabilidad por estos sucesos se atribuyó –en condición de coautores- a los miembros del “comité de seguridad campesino” del que hacían parte ALFONSO PORRAS MALDONADO, EDILBERTO FAJARDO DÍAZ, Saulo Cárdenas Villalba, Mauricio Hortúa Ramos, Fernando Hortúa Cagua, Hernán Hortúa Cagua, Juan Carlos Ramos Guerrero y Néstor Libardo Sanabria Dimaté, entre otros. El Tribunal concluyó:

“...no hay duda alguna que las personas a quienes se formularon cargos, actuaron de manera mancomunada, buscando el mismo resultado, independiente de quienes accionaron el arma, pues todos estaban dispuestos a hacerlo para lograr el objetivo que se vislumbra a partir de la forma en que se organizaron, de la persecución, del maltrato, del ajusticiamiento y del ocultamiento de los cadáveres, que solo después de

dos años lograron ser exhumados no quedando impune esta forma de actuar de grupo que pretenden hacer justicia por su propia mano, desconociendo que se está ante un Estado de derecho, que tiene su organización, sus instituciones para sancionar a quienes se comprueba, vulneran la ley y previos los procedimientos que ella consagra.

La responsabilidad en materia penal, es personal, individual y en este evento, la forma de intervención delictual se observa en la participación que todos tuvieron y asumieron al disponerse al llamado a acudir al lugar señalado por el testigo, ir armados, proceder a la persecución, capturarlos, someterlos, maltratarlos y luego quitarles la vida, observándose claramente que hubo una contribución objetiva de cada uno de ellos orientada a su ejecución, esto es, que el dominio del hecho fue colectivo pues se observa que todos permanecieron atentos en el lugar hasta que regresaron algunos de ellos, luego de sepultar los cadáveres. La prueba es plenamente indicativa de la ejecución de los procesados de manera eficaz y con pleno dominio de la acción.

Por lo tanto, no podría llegarse a conclusión diferente dada la forma como se desarrollaron los acontecimientos, de acuerdo a la declaración del señor Prieto, quien presenció e incluso participó al dar el aviso para que se organizaran y señaló el lugar donde se encontraban, luego los vio golpeados. La ejecución del acto así descrito es sin duda alguna, el resultado de un acuerdo, de un plan, de una organización así sea rudimentaria, por lo cual fue acerado deducirles responsabilidad a título de coautores del concurso delictual...” (Páginas 27 y 28 del fallo del Tribunal)

LA IMPUGNACION

Demanda en favor de ALFONSO PORRAS MALDONADO

Primer cargo. Error de hecho por falso juicio de identidad

El recurrente sostiene que el fallador incurrió en errores en la apreciación de los

testimonios de Héctor Germán Prieto, Leonardo Antonio Sepúlveda, de la señora Adonay Cárdenas Muñoz (esposa del sentenciado), Diositeo Vargas Benavides, Meyer Almeiro Cárdenas, Marco Tulio Solórzano Villalba, y la indagatoria del sentenciado, versiones que transcribe ampliamente y de las que refiere a modo conclusivo que el día de los hechos (16/6/2000) ALFONSO PORRAS MALDONADO estuvo en compañía de algunas personas libando licor desde el medio día porque estaba celebrando con sus amigos el cumpleaños de su hijastra Delsy Aurora Cárdenas y por su alto estado de embriaguez quedó dormido en su casa desde las cinco de la tarde, de donde no salió más.

La apreciación correcta de esas pruebas reporta la conclusión de que el sentenciado nada tuvo que ver en las conductas objeto de investigación, bajo el supuesto de que tanto la persecución de que fueron objeto las víctimas ocurrió mientras estaba departiendo licor y de que los homicidios ocurrieron a eso de las siete de la noche cuando estaba ebrio, durmiendo en su casa.

Segundo cargo. Error de hecho por falso juicio de existencia por omisión

Estima el actor que los falladores de primera y segunda instancia “tergiversaron” los testimonios de Gabriel Cárdenas Vargas, de Saulo Cárdenas Villalba, de Hernán Hortúa Cagua, de Edilberto Fajardo Díaz, de Andrés Hortúa Duque y de Meyer Almeiro Cárdenas, pues “desconocieron las manifestaciones de no presencia en el lugar de los hechos” donde se retuvieron y ultimaron a las víctimas, entre las seis de la tarde y siete de la noche del 16/6/2000.

Ni el Juez ni el Tribunal referenciaron en favor de ALFONSO PORRAS las versiones de los testigos citados, quienes dijeron enfáticamente que el sentenciado “no se encontraba con el grupo de campesinos colaboradores de la policía y por tanto no lo vieron ese día”. Con esas pruebas el fallador debió deducir que no participó en los

crímenes porque no estuvo en el lugar de los hechos.

De la versión de Andrés Hortúa (63 - 69 / 2) se establece con claridad que quienes causaron las muertes fueron Néstor Libardo Sanabria y Juan Carlos Ramos, pero ello no evidencia alguna cooperación consciente, ni división de trabajo de varias personas para el resultado, es decir, no prueba ningún acuerdo de voluntades ni la participación del sentenciado en esos crímenes, de donde afirma que el testigo de cargo -Héctor Germán Prieto- faltó a la verdad.

Por ello, requiere de la Corte “confrontar las declaraciones de los señores Gabriel Cárdenas Vargas, Saulo Cárdenas, Hernán Hortúa, Edilberto Fajardo, Andrés Hortúa y Meyer Almeiro Cárdenas, con las del testigo de cargo Héctor Germán Prieto...”, porque de ello se colige que el sentenciado no acordó con los demás procesados la comisión de los delitos.

El sentido de la decisión que debe proferir la Corte a pedido del recurrente, es la absolución del sentenciado.

Demanda en favor de EDILBERTO FAJARDO DÍAZ

Cargo único. Error de hecho por falso juicio de identidad

Después de referir con amplitud la versión de Héctor Germán Prieto (folios 253 - 258 / 1; 7 - 12 / 2; 39 - 43, 53 - 61, 84 - 92 / 3), el casacionista sostiene que no nombró por ninguna parte a FAJARDO DÍAZ, lo que le permite afirmar que el Tribunal erró al haberlo hecho aparecer como integrante del grupo de personas que persiguieron, capturaron, maltrataron y luego acabaron con las vidas de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez, porque el sentenciado en ningún momento participó de tales conductas y no hay prueba alguna que lo vincule a tales delitos.

Sin embargo, acepta el libelista que su defendido estuvo en el teatro de los hechos como mero curioso, y que hace parte de una organización de campesinos honestos que actúan en defensa de la vereda y de su propia finca para evitar que los abigeos ataquen sus propiedades, dada la cantidad de hurtos de ganado que se presenta en la zona.

La tergiversación probatoria se hace evidente –dice- porque el juzgador partió de la premisa falsa de la existencia de un grupo de delincuentes y luego dedujo la finalidad común, dolosa, en el actuar del sentenciado, cuando las pruebas indican que de parte de su pupilo hubo una “cooperación lícita” entre condueños de diferentes fincas, quienes crearon un grupo y se organizaron con armas para la defensa de los bienes, sin que la prueba muestre cosa diferente, pues el sentenciado nada tuvo que ver con las cuatro personas (Néstor Sanabria, Mauricio, Andrés y Hernán Hortúa) a quienes identificó el testigo único como ejecutores del doble homicidio.

EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. En relación con la demanda de casación que presentó el defensor de ALFONSO PORRAS MALDONADO, la Procuradora sostiene que el libelo transita de manera indiscriminada por los sentidos del error de hecho, y se confunde en una alegación probatoria orientada a que la Corte, en sede de instancia avale –por fin- la tesis vencida según la cual no se le creyó a quienes declararon sobre el estado de embriaguez del señor Porras, y sobre la celebración de una fiesta de cumpleaños.

El recurrente presentó como sustento del primer cargo su inconformidad con la prevalencia que le dio el juez al dicho de un testigo único –Héctor Germán Prieto- sobre los demás declarantes.

Aclaró la Procuradora que la casación no es un escenario para discutir el grado de certeza que pueda otorgarse a un medio de prueba, porque esa es la vocación

específica de las instancias ordinarias del proceso.

Las pruebas de descargo no fueron tergiversadas, ni fueron omitidas sencillamente ese grupo de declarantes (Marco Tulio Solórzano, Luís Torres, Gonzalo Torres, Diositeo Vargas) ubicó al señor Porras Maldonado en otro lugar, dedicado a ingerir licor por la celebración de un cumpleaños, de donde “tuvieron que llevarlo a dormir porque no se podía sostener”; sin embargo, cuando el juzgador sopesó esas pruebas no les dio credibilidad, mientras que se la otorgó a la versión de Héctor Germán Prieto.

Por ello, sostuvo que las pruebas que refiere el libelista no son trascendentes para desquiciar el fundamento de la decisión impugnada.

2. De la demanda en favor de EDILBERTO FAJARDO afirmó la Procuradora que la propuesta de cargo (error de hecho por falso juicio de identidad) adolece de iguales errores que la anterior, en la medida que no es más que una alegación abierta, una controversia ilimitada orientada a sacar adelante la pretensión defensiva derrotada, según la cual el sentenciado no participó de los crímenes de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez porque a pesar de haber estado en el teatro de los acontecimientos su actuación correspondió con unos actos de “defensa de la comunidad”, limitados a dar aviso a la policía sobre la presencia de unos maleantes (ladrones de ganado) y colaborar con su captura porque eran sospechosos.

La Procuradora estima “válida” [léase respetable] la interpretación que realizó el libelista de los hechos, sin embargo advierte que “...eso no desvirtúa el hecho de que participó como miembro de ese grupo de seguridad, en la persecución, captura, tortura y posterior muerte” de los capturados.

Por modo que la contemplación del dicho del testigo único fue correcta y desde esa perspectiva también lo fue la deducción del fallador, en el sentido de que el sentenciado

fue coautor de los homicidios a pesar de que el demandante exprese su claro desacuerdo con esa conclusión.

Concluyó que el libelista no demostró error alguno en la construcción de la sentencia.

LA CORTE CONSIDERA

Es competente la Corte Suprema de Justicia para resolver el recurso extraordinario de casación propuesto por el opugnador contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 600 de 2000, sin perjuicio del poder oficioso que le confiere el artículo 216 en concordancia con el artículo 206 y el numeral tercero del artículo 207 ib.

Demanda en favor de ALFONSO PORRAS MALDONADO

Primer cargo. Error de hecho por falso juicio de identidad

Es claro que a este específico sentido error in iudicando se llega porque el juzgador distorsiona la prueba que aprecia, porque hace agregados irreales o porque parcela el medio de convicción de manera trascendente haciéndole producir en el fallo efectos contrarios a los que tendría si la contemplase de manera correcta.

Para dilucidar entonces si el juzgador erró en la apreciación probatoria, debe partirse de que el fallo condenatorio contra PORRAS MALDONADO se funda primordialmente en la declaración del joven Héctor Germán Prieto, quien fue la persona que inicialmente observó a quienes sospechó que eran ladrones de ganado, y por instrucciones de la propia esposa del recurrente dio aviso al “comité de seguridad” con el fin de que se dieran a la tarea de perseguirlos y capturarlos.

Héctor Germán Prieto fue coherente en todas sus intervenciones en el sentido de que

...vio a los hombres, sospechó que eran ladrones de ganado porque uno llevaba arma de fuego al cinto, informó a la señora Adonay quien lo mandó a que avisara al grupo de seguridad de la vereda, se movilizó en un carro del gas, dio aviso a Néstor Libardo Sanabria Dimaté, a Hernán, a Mauricio, a Andrés, a Arturo y a Fernando Hortúa con el fin de que se reunieran para salir a impedir el hurto.

Después se reunieron todos en el lugar denominado “El Triángulo” y a ellos se unió ALFONSO PORRAS MALDONADO y Saulo Cárdenas quienes le pidieron que indicara hacia dónde se encontraban los presuntos abigeos, él los condujo al lugar y desde allí se inició la persecución.

Luego refirió que a eso de las cinco de la tarde regresó a casa de Adonay Cárdenas, y a las 6 y 15 de la tarde advirtió que llegaron Hugo y Saulo Cárdenas quienes “...tenían a dos jóvenes retenidos, se encontraban sangrando, porque Saulo los había golpeado con el zurriago, a uno le había reventado la cabeza”.

El testigo dio cuenta que en la tienda de Adonay se encontraban entre otros Néstor Sanabria, Mauricio, Andrés, ALFONSO PORRAS, Hernán Hortúa, Juan Carlos, que uno de ellos (Néstor) señaló a los retenidos como ladrones y los interrogó.

A Fernando Hortúa le escuchó decir “matemos a estos porque si los dejamos vivos, mas tarde traen la pandilla y nos barren a todos”, sin importar que las personas capturadas suplicaron por sus vidas.

Hernán Hortúa lo envió a la camioneta de Juan Carlos Ramos Guerrero para que le llevara una escopeta, y después le dijo que se retirara; media hora después escuchó disparos y al tiempo considerable llegaron ellos “...mojados, llenos de hojarasca en la ropa y el cuerpo”.

De ese relato concluyó el fallador que el testigo es creíble porque presenció (su relato es coherente, sencillo, diáfano, mantiene una secuencia lógica de la que es dable concluir -aunque no hubiese asistido a las ejecuciones) que los integrantes del “comité” -entre ellos PORRAS MALDONADO- fueron los autores del doble crimen, sobre todo si se tiene en cuenta que la narración del testigo converge -dos años después- con el hallazgo de restos óseos de dos cuerpos humanos que fueron reconocidos por los familiares como de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez.

En esas condiciones, el cargo no prospera sencillamente porque no evidencia error alguno que materialice la tergiversación de la versión fundamental de cargo que construyó la decisión y ciertamente la impugnación extraordinaria se tradujo en presentación de un “tercer contraste” entre las pruebas de descargo (versiones de Héctor Germán Prieto, Leonardo Antonio Sepúlveda, Adonai Cárdenas Muñoz, Diosito Vargas Benavides, Meyer Almeiro Cárdenas, Marco Tulio Solórzano Villalba, y la indagatoria del sentenciado) que pretenden hacer ver, como coartada defensiva, que el sentenciado PORRAS MALDONADO no participó en los crímenes porque a la hora en que sucedieron estaba borracho, durmiendo en su casa, después de haber departido licor con unos amigos en las horas de la tarde del 16/06/2000, con la imputación que formuló Héctor Germán Prieto en sus diversas declaraciones y que es el vértice de la condena.

La mera confrontación de esas dos tesis -de cargo y de descargo- de ninguna manera evidencia que el fundamento probatorio de la sentencia fuese tergiversado (adicionado, parcelado) por el sentenciador.

El sentido condenatorio de la decisión contra ALFONSO PORRAS es el reflejo fiel de la imputación directa que surgió del dicho del principal testigo que lo vincula como una de las personas integrantes del referido “comité de seguridad campesino” que se dio a la

tarea de perseguir, capturar, y decidir la muerte de los jóvenes Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez como una decisión de conjunto adoptada por los miembros de esa organización, y del que hizo parte el sentenciado, que inclusive intervino en la persecución y aprehensión de las dos víctimas, aunque no hubiese ejecutado los últimos disparos.

El fundamento de la condena contra PORRAS MALDONADO no radica en saber quién fue la persona que fulminó a las víctimas, pues de ello no hay duda y Andrés Hortúa reveló la identidad de los autores: Néstor Libardo Sanabria y Juan Carlos Ramos, quienes también fueron sentenciados (63 – 69 / 2). El real soporte de la condena contra el recurrente radica en haber sido coautor impropio de las conductas; y la coautoría impropia se funda aquí en que hizo parte del grupo de persecución y captura de los jóvenes, y después de capturados se hizo partícipe de la decisión de eliminarlos, o al menos nada hizo por impedir que les dieran muerte, de suerte que cooperó conscientemente en la comisión de las conductas delictivas.

“...la intervención delictiva de ... lo fue en la modalidad de coautoría impropia, en tanto esta forma de realización mancomunada de la conducta punible supone la participación de múltiples sujetos activos en el delito cuyo actuar típico se consolida en la intervención colectiva de todos ellos y en desarrollo de un cometido común, es decir, que la ejecución punible se acomete con división de trabajo existiendo para el efecto un acuerdo de voluntades previo o coetáneo -expreso o tácito-.

Por lo tanto, es común a esta forma de participación criminal que en la producción del resultado típico los distintos intervinientes en la empresa criminal desarrollen cierta parte del trabajo delictivo, aun cuando la misma aisladamente valorada pareciera no subsumirse en el tipo penal respectivo, pues no se trata de verificar la realización material que cada cual en la proporción de su actuar lleva a cabo, sino en la medida en que coadyuva en la consolidación del resultado integral de la acción cumplida por todos.

...carece de cualquier seriedad jurídica en orden a la imputación que en estos casos debe hacerse por la integralidad de las conductas realizadas, que se pudiese tomar aisladamente el aporte material que cada uno de los copartícipes hace en desarrollo de la acción delictiva común a todos, cuando en su consecución se ha prestado la voluntad para la totalidad del devenir criminal”2.

Esa la razón para que concluyera el Tribunal que no pueden ser de recibo las explicaciones de quienes se prestan para conformar una coartada de haber estado en otro lugar, de no hallarse en condiciones físicas (embriagados), de vivir lejos del lugar, porque todo ello quedó desvirtuado. (Páginas 29 y 30 del fallo de segunda instancia).

El cargo no prospera.

Segundo cargo. Error de hecho por falso juicio de existencia por omisión

La Sala advierte que las pruebas de descargo no fueron tergiversadas ni fueron omitidas, simplemente el fallador apreció las versiones del grupo de declarantes que concurrió a favorecer la tesis exculpatoria, pero no participó de la estrategia defensiva en favor del sentenciado.

La defensa centró su estrategia en que ALFONSO PORRAS estaba en otro lugar durante la comisión de los delitos, dedicado a ingerir licor y por ello tuvieron que llevarlo a su casa a dormir la borrachera; sin embargo, esa tesis fue derrotada por el poder de convicción que sugiere la declaración uniforme de Héctor Germán Prieto.

Cuando el juzgador sopesó las pruebas de descargo no les dio credibilidad alguna ante la versión de Héctor Germán Prieto cuya coherencia, sincronía del dicho,

espontaneidad y comprobación –recuérdese que dos años después hallaron los restos de las víctimas- resultaron determinantes para definir el sentido del fallo.

Por ello, aunque respetable la tesis del casacionista, con razón el Ministerio público estimó que las pruebas que refiere unas veces omitidas, otras tergiversadas, no son trascendentes para desquiciar el fundamento de la sentencia.

Ciertamente las versiones de Gabriel Cárdenas Vargas, Saulo Cárdenas Villalba, Hernán Hortúa Cagua, Edilberto Fajardo Díaz, Andrés Hortúa Duque y Meyer Almeiro Cárdenas no fueron desconocidas y por ello, la conclusión del casacionista según la cual PORRAS MALDONADO no participó en los crímenes porque no estuvo en el lugar de los hechos es una posición insular.

Finalmente, es sabido que la casación no es un estrado procesal que le permita al recurrente invitar abiertamente a la Corte –en una especie de tercera instancia- a que “confronte pruebas” y confluya con el libelista en una nueva sentencia que favorezca finalmente sus intereses, pues tan singular manera de impugnar en casación no demuestra la ilegalidad de la sentencia objeto del recurso.

El cargo no prospera.

Demanda en favor de EDILBERTO FAJARDO DÍAZ

Cargo único. Error de hecho por falso juicio de existencia por omisión

La propuesta del recurrente es una alegación abierta, una controversia ilimitada orientada a sacar adelante la pretensión defensiva según la cual el sentenciado no hizo parte del grupo que atacó y luego eliminó a los dos jóvenes.

El libelista dedicó la censura a decir que EDILBERTO FAJARDO no participó de los crímenes de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez porque el principal testigo de cargo “no lo referenció”.

Pero esa afirmación no es cierta porque si se revisa con detenimiento la versión de Héctor Germán Prieto, ampliamente referida en la demanda, es palmar que sí vinculó -y de manera precisa además- a FAJARDO DÍAZ como uno de los miembros del grupo ilegal que persiguió, capturó, golpeó y luego eliminó a los dos jóvenes.

En la versión del 2 de abril de 2002 lo describió de la siguiente manera:

“...EDILBERTO N... vive en Casa Roja, es Alto, medio fornido, carirredondo y ojizarco, tiene bigote como charro mejicano, tiene como 32 a 39 años de edad”. (Fls. 7 - 12 / 2)

El impugnante persiste en que la actuación de FAJARDO DÍAZ -a pesar de haber estado en el teatro de los acontecimientos- correspondió con unos actos de “defensa de la comunidad”, limitando su intervención a dar aviso a la policía sobre la presencia de unos maleantes (ladrones de ganado) y colaborar con su captura porque eran sospechosos.

Pero la verdad es que el dicho del testigo de cargos otra cosa evidencia: lo vinculó de manera precisa como uno de los miembros del grupo ilegal que asumió la persecución, captura, y muerte de los retenidos, es decir, que de manera mancomunada asumió la conducta delictiva. Por ello, aunque respetable la tesis defensiva “...no desvirtúa el hecho de que participó como miembro de ese grupo de seguridad, en la persecución, captura, tortura y posterior muerte” de los capturados, como lo reseñó el Ministerio Público.

En otra ocasión el testigo dijo lo siguiente:

“PREGUNTADO: En la diligencia de indagatoria EDILBERTO FAJARDO DÍAZ dice que no hay razón para que usted lo señale como partícipe de los hechos el pasado 17 de junio de 2000 y que usted no lo conoce bien y puede generarse una confusión. Qué tiene que decir al respecto. CONTESTO: Pues yo a él lo conozco, pero también él participó en los hechos mismos de la vereda...” (Versión del 6 de mayo de 2002, folios 53 a 61 / 3)

En la ampliación del testimonio del 20 de junio de 2002 se le cuestionó de nuevo con respecto a EDILBERTO FAJARDO DÍAZ y esto fue lo que dijo:

“PREGUNTADO: Diga por qué en este momento no menciona a las otras personas que usted antes ha sindicado como EDILBERTO FAJARDO DIAZ y por qué no lo recuerda como a los demás. CONTESTO. Porque no lo recordé en el momento de la pregunta que me acaban de hacer ni a los demás implicados en el caso, pero si me vuelven a preguntar por el nombre sí lo recuerdo y él participó... EDILBERTO que se quedó al otro lado del río. ... Puedo decir que estaba EDILBERTO, porque lo distingo por la ruana que usaba que es la misma que usaba siempre lo mismo que el sobrero y tenía pasamontañas pero no tenía tapado el rostro, porque lo tenía recogido hasta la frente y encima tenía puesto el sombrero.... al otro lado del río habían 4 o 5 personas incluidas EDILBERTO... ese día sí le miré un arma, era una escopeta, no le se el calibre pero era de cañón largo, desde el lugar donde estaba a donde se llevó el homicidio no se si la visibilidad de él alcanzaba a impactar a los muchachos con el arma. No se decirle si alcanzaba o no porque yo estaba también al otro lado y no miraba bien por las matas que habían abajo donde estaban matando a los muchachos....” (Folios 84 - 92 / 3).

Y en esa versión también lo refirió como uno de las personas que participó en la persecución y captura de los jóvenes:

“CONTESTO: Pues no se decirle porque en ningún momento los vi llamado y en ese momento los miré a ellos dos los vi en la persecución cuando EDILBERTO estaba abajo

en el puente debajo del puente agachado con la escopeta y HERNAN estaba con el arma en la mano con los demás de la vereda que he mencionado por el potrero persiguiendo a los muchachos. PREGUNTADO: Diga si EDILBERTO FAJARDO al que usted se ha referido, es el mismo que usted vio al otro lado del río. CONTESTO: Si es el mismo, porque cuando estaba debajo del puente tenía la misma ruana, el mismo sombrero y no tenía pasamontañas y cuando estaba arriba ya tenía el pasamontañas pero subido hasta la frente y puesto el sombrero..." (Folios 84 - 92 /

3. Destaca la Sala)

Por ello, la contemplación del dicho del testigo único fue correcta y desde esa perspectiva también lo fue la deducción del fallador en el sentido de que, tanto ALFONSO PORRAS MALDONADO, como EDILBERTO FAJARDO DÍAZ fueron coautores impropios de los homicidios.

El fundamento de la responsabilidad en la coautoría impropia es la división de trabajo signado por la misma finalidad -como atinadamente lo refirió el Tribunal- pues se trató de la ejecución de conductas punibles con pleno dominio de la acción por el grupo.

El cargo se traduce entonces en el mero descontento del libelista ante la conclusión del fallador, sin que logre demostrar algún error en la apreciación probatoria ni en la construcción de la sentencia.

No prospera la censura.

En mérito de lo dicho la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal y administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1.- NO CASAR la sentencia del 4 de marzo de 2004 proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca.

2. COMPULSAR COPIAS de la sentencia con destino a la Unidad de vida de la Fiscalía General de la Nación, para los fines previstos en la nota uno de esta sentencia.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER DE JESUS ZAPATA ORTIZ

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria

1Lo cierto es que ALBERTO N (al parecer su apellido correcto es Sepúlveda), era la cuarta persona que estaba en compañía de Jhon Mauricio Colorado Feo y Edinson Alfonso Noriega Gómez (víctimas del homicidio), y de Leonardo Sepúlveda (quien era la cuarta persona que andaba con ellos, y a quien la Policía lo capturó y luego dejó en libertad). De esta persona no se tuvo noticia cierta en la investigación. Con todo, el testigo principal se refirió a él en la versión del 20 de junio de 2002:

“PREGUNTADO: ...Sírvese decirnos si la policía hizo algunos disparos en ese día y cuántos. CONTESTO. Es que para responder la pregunta me han dicho que si yo meto a la policía que me matan, o sea me han amenazado y yo ya he dicho que la policía si disparó, que entraron dos o tres policías al momento y hicieron (sic) varias ráfagas de fusil y me dijo Alfonso Porras que cuando estábamos amigos allá en la vereda, que la policía había matado a uno por el lado del río que no sabía a cuál, pero que había muerto

uno por el lado del río al que lo había matado la policía... pues según mi versión lo que yo se es que mataron uno en el río por los disparos de la policía que es al que no encontraron y a los otros dos los mataron después por disparos de gente de la vereda, los antes mencionados..." (folios 84 - 92 / 3).

Es por ello que la Sala compulsará copias de esta sentencia con destino a la Unidad de Vida de la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se investigue el posible homicidio de esa persona integrante del grupo.

2Cfr. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal, sentencia del 09/11/2006, rad. 22698, conc. 05/10/2006, rad. 22358, entre otras.