

Proceso No 26324

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

ALFREDO GOMEZ QUINTERO

Aprobado acta N° 42

Bogotá D. C., veintiuno (21) de marzo de dos mil siete (2.007)

VISTOS

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor contractual de JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ contra la sentencia del 9 de junio de 2006, por medio de la cual el Tribunal Superior de Pereira revocó el fallo absolutorio del 24 de noviembre de 2005 proferido por el Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal, y en su lugar lo condenó a las penas de trece (13) años y seis (6) meses de prisión, interdicción de derechos y funciones públicas por igual término, indemnización en cuantía de \$169 940 000, privación del derecho de portar armas de fuego, y además le negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustitución de prisión efectiva por prisión domiciliaria, por hallarlo penalmente responsable del delito de homicidio simple.

HECHOS

El soldado JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ prestaba el servicio de centinela la noche del 22 de agosto de 2004 en las instalaciones del Batallón de infantería número 23 de la ciudad de Cartago Valle del Cauca, y en las horas de la madrugada optó por

abandonar el servicio y huir del establecimiento militar llevando consigo el fusil y unos cartuchos; ya en la calle tomó un taxi de servicio público urbano con el propósito de llegar a la ciudad de Medellín, pero en cercanías de la población de Santa Rosa de Cabal -Risaralda- el taxista Jaime Humberto Gómez Gómez rehusó continuar la marcha y el soldado disparó su fusil causándole la muerte de manera instantánea. La captura del centinela y la recuperación del arma de propiedad del Batallón tuvieron lugar el 24 de agosto en Medellín a donde llegó finalmente.

ANTECEDENTES

Con fundamento en los antecedentes remitidos por la jurisdicción penal militar que investigaba las conductas del soldado, la Fiscalía Séptima Local de Descongestión profirió resolución de apertura de investigación el 6 de octubre de 2004 (fol. 26 y 27 / 1), recibió indagatoria el 25 de octubre de 2004 (fls. 148 - 159 / 1), definió situación jurídica el 20 de diciembre de 2004 con medida de aseguramiento de detención preventiva (fls. 166 - 172 / 1); el 4 de febrero de 2005 cerró la investigación (fl. 205 / 1), el 10 de marzo de 2005 lo acusó por homicidio simple (fls. 216 - 228 / 1).

El Juzgado Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal tramitó el juicio, celebró la audiencia preparatoria el 28 de junio de 2005 (fls. 269, 270 / 2), el 2 de noviembre de 2005 celebró la audiencia pública de juzgamiento (fls. 329 - 339 / 2) y profirió sentencia absolutoria el 24 de noviembre de 2005 (fls. 354 - 370 / 2), que fue revocada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira el 9 de junio de 2006 (fls. 6 - 21 / 3).

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Como no hay inescindibilidad en la medida que la sentencia de primera instancia fue integralmente revocada, la Sala refiere de manera exclusiva las consideraciones del fallo del Tribunal, con dos presupuestos que deben tenerse en cuenta:

El primero, que la sentencia absolutoria se fundamentó en el miedo como causa que excluye la responsabilidad penal y la segunda, que el argumento nuclear del fallo del Tribunal consiste en explicar la razón por la cual no se presentó la causal excluyente de responsabilidad (el miedo), tampoco se trató de una conducta imprudente del soldado (tesis del defensor contractual), y sí -por el contrario- la conducta fue dolosa, y la ejecutó un hombre en uso pleno de sus facultades de conocimiento y autodeterminación.

El Tribunal estimó que JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ es persona mentalmente capaz de entender, de percibir, de retener y de evocar, es decir, con uso pleno de facultades volitivas, pero por sobre todo inclinado a la mendacidad -ciertamente como derecho del imputado- en procura de lograr un fallo que favorezca sus intereses litigados, y por ello encontró razonable que sus diferentes versiones las "...acomodó, de modo diferente", y concluyó que realmente el procesado se inclinó por decir mentiras como mecanismo de defensa.

1) Excluyó la posibilidad de un homicidio culposo porque encontró que la trayectoria del disparo en el cuerpo de la víctima fue horizontal, en sentido postero - anterior, en trayectoria de la base del cuello de la víctima, en el espacio interior del taxi donde se transportaban; de suerte que no puede ser creíble la excusa que presentó la defensa en sentido de que el fusil se disparó por accidente al golpear la culata contra el piso del carro, ni contra la puerta, ni contra la carretera, porque de ser ello cierto la trayectoria del disparo en el cuerpo del taxista sería diferente (de abajo hacia arriba), y por ello calificó como "amañada" la versión del procesado.

2) Excluyó la tesis del trato violento al interior del Batallón como causa del abandono del servicio, porque no la encontró acreditada a plenitud en la medida que ni la Fiscalía ni los facultativos de Medicina Legal reportaron la existencia de signos de trauma físico, y por ello concluyó que el abandono del Batallón fue perfectamente proyectado,

sencillamente por dificultades de adaptación y nada mas: "...Tanto mintió JUAN CARLOS que, al ser revisado sobre traumas o cicatrices originados en las golpizas por él recibidas, los investigadores nada hallaron". (Página 9 del fallo).

3) El motivo de la fuga fue, según el Tribunal, "la poca capacidad de adaptación y el desmedido deseo de que ese servicio acabara, y se valió de cualquier medio para lograrlo" (pagina 9), y para facilitar el abandono del servicio lo hizo con uniforme militar, en un taxi de servicio público urbano, y con el arma de dotación a la vista; el Tribunal encontró que sólo de esa manera -vestido de traje militar- era posible lograr su objetivo de desplazarse hasta la ciudad de Medellín, pues de otra manera no podría acceder al servicio del taxista porque si lo hace de civil y con un fusil a la mano, quizá no hubiera logrado el transporte.

"Esa aparente condición de soldado de la patria era lo único que le permitía presentarse ante los demás sin causar sospecha o peligro. Un hombre vestido con ropa diferente a la militar y, portando un fusil, es algo que impresiona mucho. También es difícil para el entendimiento la idea de un particular cargando una caja con un fusil. Siendo ello así, como en realidad lo es, la única forma de poder llegar a Medellín con ese tipo de arma era conservando su apariencia de soldado..." (Página 7 del fallo).

4) Descartó el miedo como causa que de alguna manera explique la conducta homicida, sencillamente porque JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ no lo propuso como una vivencia creíble ante el perito de medicina legal, y mas bien detectó una coartada defensiva ante el funcionario judicial, pues lo único demostrado es que el soldado quería y tenía la intención de evadir el servicio militar.

De suerte que el Tribunal desechó la tesis del miedo insuperable (Artículo 32 - 9 del C.P.) como causa de exclusión de la responsabilidad, descartó la imprudencia como condición de un homicidio culposo, y al apreciar las diferentes

versiones del procesado y articular los medios de convicción con que cuenta el proceso encontró probada una verdadera coartada defensiva fundamentada en mentiras -mentiras al siquiatra, mentiras al funcionario judicial- de donde concluyó lo siguiente:

“La poca o ninguna credibilidad que ofrece el contenido de la indagatoria dejan sin sustento la existencia de la causa que originó la absolución”.

5) El argumento nuclear del fallo de segunda instancia fue - entonces- la determinación del motivo que explica la conducta del sentenciado: “...dejar el servicio militar a como diera lugar”. (Página 11 del fallo)

6) Otra mentira del procesado BETANCOURTH GOMEZ fue el dato de que pretendía ir a otro batallón cercano para entregarse, sencillamente porque no lo hizo; de manera que accedió al servicio de taxi en inmediaciones del Batallón, luego intimidó al taxista para que se desplazara hacia Medellín y cuando éste rehusó continuar el viaje y se devolvió, le advirtió que no se arriesgara, “desaseguró el arma y la disparó”.

Por ello el Tribunal concluyó que la conducta del soldado fue dolosa, y se basó en la versión que inicialmente rindió ante un funcionario de la justicia penal militar en Medellín:

“...yo le dije que no fuera a hacer eso que yo no sabía qué era lo que estaba haciendo y que lo podía lastimar, lo único que hice fue disparar el fusil sin mirar a donde le pegué”. (Página 11 del fallo).

Con ese razonamiento el Tribunal concluyó que la conducta homicida no fue consecuencia del miedo insuperable porque nunca lo hubo, ni fue efecto de una actividad culposa porque no encontró demostrada la imprudencia; al contrario, “...el soldado actuó de manera intencional, pues, pretendía que el taxista continuara el viaje a Medellín,

ciudad de destino según se deduce del contenido de las actas de las diligencias practicadas". (Página 11 ib.).

LA IMPUGNACION

Cargo único. Nulidad por violación del derecho de defensa al no atender las razones que expuso el defensor técnico en la audiencia pública

El libelista recordó que orientó su intervención defensiva en la audiencia pública por la existencia de un homicidio imprudente (cfr. Folios 336 - 338 / 2); que se practicaron dos dictámenes de medicina legal sobre inimputabilidad el primero del 12 de noviembre de 2004 (fls. 274 - 278 / 2) y el segundo número 076-2005 del 4 de octubre de 2005 que realmente es una copia de la primera pericia (fl. 310 - 314 / 2), pruebas técnico científicas que muestran el estado de imputabilidad referido al momento de la fuga del batallón mas no al momento del homicidio, por suerte que para éste momento (el del homicidio) no hay dictamen científico.

Recordó que JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ es un joven procedente de buena familia, inmaduro, que no logra soportar los rigores de la disciplina militar.

Cuestionó el informe de laboratorio del 4 de agosto de 2005 (fl. 294, 295 / 2), cuya referencia es el protocolo de necropsia núm. 2004P-00025 del 22 de agosto de 2004 (folios 56 - 60 / 1), referido a la trayectoria del proyectil en el cuerpo del occiso, insistiendo en que "no fue un disparo en trayectoria horizontal", sino un disparo accidental, que ocasionó tatuaje de pólvora en el codo de la mano derecha de la víctima, con entrada a nivel supraclavicular y salida a un nivel mas alto, que se disparó al interior del taxi y que desgarró el bolsillo de la parte trasera del sillín delantero del carro, porque "posiblemente" se enredó el implicado al salir del vehículo y en aquél momento la culata del fusil impactó con el piso del carro o con el suelo de la carretera, y por ello ni se trató de un disparo a quema ropa, ni de una trayectoria horizontal como

lo sostuvo el Tribunal atropellando la sana crítica y las leyes de la ciencia.

Afirma que la indagatoria que rindió el procesado ante la Justicia Penal Militar no lo fue por la conducta homicida, y que desde esa perspectiva es una prueba nula de pleno derecho porque fue obtenida con violación de las garantías fundamentales y debe ser excluida de la actuación procesal.

Por suerte que el Tribunal desconoció de forma absoluta los planteamientos del defensor técnico en la audiencia pública, y por ello profirió una sentencia adversa, fundamentada en la negación del estado de temor insuperable (tesis del fallo de primer grado), sin entrar a resolver las alegaciones del defensor técnico en la audiencia pública relativas al homicidio culposo.

En esos términos el impugnante solicitó a la Corte casar el fallo recurrido para que “se dicte el fallo de reemplazo o se disponga el envío de las sumarias al Tribunal de origen para que se reponga la actuación”.

EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador Cuarto Delegado para la casación penal discurrió ampliamente sobre la carga del funcionario judicial de motivar adecuadamente las sentencias como mecanismo que permite a las partes ejercitar el derecho de impugnación para garantizar una legítima controversia y a su vez evitar la arbitrariedad. Sostiene que el fallo del Tribunal no incurre en falta de motivación porque precisó con claridad las razones jurídicas y probatorias de la decisión.

Si lo que el censor aduce es que el juez no respondió las alegaciones del defensor técnico según las cuales se trató de un homicidio imprudente, ninguna razón le asiste en la medida que el Tribunal ofreció con precisión las razones por las que consideró que estaba ante la ejecución del delito doloso, en oposición abierta tanto a las consideraciones

del defensor técnico, como a las del juez de primera instancia que se refirió al miedo insuperable como causal que excluye la responsabilidad.

Igualmente contempló la prueba de balística que refleja una trayectoria horizontal del proyectil en el cuerpo de la víctima, y ello le sirvió como argumento para excluir la imprudencia como causa de la muerte del taxista.

Recordó el Procurador que existen dos maneras de responder las alegaciones de un sujeto procesal: en primer lugar, de forma ortodoxa -explícita-, y en segundo lugar de manera implícita, siendo aquella la forma como el Tribunal respondió las alegaciones del defensor en la audiencia pública, en la medida que expresó su convicción (el dolo) para arribar a la determinación de condena producto de la controversia con la tesis del defensor.

De tal manera que los argumentos del Juez Colegiado devienen incompatibles con la pretensión deducida por las partes, y en el caso sometido al estudio de la Corte, de conformidad con las consideraciones del Tribunal... “...ninguna incertidumbre existe en torno a que el planteamiento defensivo del Letrado obtuvo una clara y contundente respuesta explícita”.

Por manera que la sentencia del Tribunal estuvo suficientemente motivada y el libelo no traduce cosa diversa de “...la insatisfacción de las expectativas del defensor”; por ello pidió a la Corte rechazar el cargo.

LA CORTE CONSIDERA

Es competente la Corte Suprema de Justicia para resolver el recurso extraordinario de casación propuesto por el recurrente

contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pereira, 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.

Cargo único. Nulidad por violación del derecho de defensa al no responder las alegaciones de la defensa técnica en la audiencia pública.

La Sala responde los planteamientos del recurrente de la siguiente manera:

1) La trayectoria del proyectil

La estrategia del defensor técnico se fundamentó en decir que se trató de un homicidio imprudente, porque el factor culpa está demostrado en la trayectoria del disparo en la humanidad de Jaime Humberto Gómez.

La prueba que cita el actor, y a partir de la cual discurrió ampliamente en la audiencia pública, refiere con claridad que el proyectil tuvo una trayectoria horizontal..."Plano coronal: Ligeramente postero-anterior; Plano Horizontal: Sin variación; Plano Sagital: Derecha Izquierda". (cfr. Protocolo de necropsia número 2004P-00025 (folios 56 - 60 / 1, en concordancia con el informe de laboratorio del 4 de agosto de 2005, fl. 294, 295 / 2; Destaca la Sala).

Ello determinó que el Tribunal excluyera la imprudencia como causa determinante de la muerte del taxista, porque si ello hubiese sido así y la tesis defensiva tuviese algún asidero (en tanto golpeó la culata del fusil con el piso del carro o con la carretera, etc.), quizá la trayectoria no hubiese sido horizontal sino inclinada de abajo hacia arriba, sin embargo, la pericia técnica indica un trayecto horizontal -como se ha resaltado-.

De suerte que el dolo como tesis que fundamenta la condena se yergue, entre otras razones, a partir de apreciar la trayectoria del proyectil en la humanidad de la víctima y

de responder de forma negativa pero explícita la hipótesis defensiva de la imprudencia.

El Tribunal desestimó la imprudencia precisamente por evidenciar una trayectoria horizontal y no inclinada. (Recuérdese que el soldado viajaba en la silla trasera del vehículo y lo amenazó por la espalda con el fusil).

2) La imputabilidad de JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ

El libelista recordó que se practicaron dos dictámenes de medicina legal sobre inimputabilidad el primero del 12 de noviembre de 2004 (fls. 274 - 278 / 2) y el segundo número 076-2005 del 4 de octubre de 2005 que -según el censor- es una copia de la primera pericia (fl. 310 - 314 / 2).

Argumenta el recurrente que esos dictámenes científicos muestran el estado de imputabilidad referido al momento de la fuga del batallón mas no al momento del homicidio, por suerte que no hay dictamen científico que revele la sanidad mental del sentenciado durante el homicidio, y que el sentenciado es un hombre joven... inmaduro, que no logra soportar los rigores de la disciplina militar.

Sin embargo, una revisión puntual de las pericias científicas referidas por el actor muestran que el objetivo del dictamen de psiquiatría y psicología forense fue determinar "...si para el momento de los hechos del día 22 de agosto de 2004, presentaba inmadurez sicológica o trastorno mental que incidiera en su capacidad de comprender la ilicitud o de determinarse de acuerdo a esa comprensión".

La experticia no se refiere a la responsabilidad por el homicidio del taxista, ni a algún tipo penal específico como referente de las conductas cometidas por el inculpatado, pues esa es labor del juez y no del perito.

El forense fundamentó la discusión de valoración psiquiátrica del examinado para

determinar si es persona con suficiente autodeterminación y capacidad de conocimiento, en los siguientes términos:

“Se trata de un adulto joven, proveniente de un hogar nuclear, integrado, en donde sus padres son asumidos como personas responsables y respetuosas. En el actual examen mental no se encuentran signos ni síntomas de enfermedad mental protuberante.

A lo largo de su vida se evidencia que ha presentado comportamientos disociales en la infancia, evidenciado por fugas escolares, y permanecer fuera de la casa de noche a pesar de las prohibiciones de los padres, fugas de la casa, ha manifestado crueldad física con animales, que según lo conocido le trajo pocos problemas y no ocasionó daños graves a otros.

Inició a prestar el servicio militar de manera voluntaria, en donde según lo conocido empezó a tener problemas de adaptación, evidenciado esto por sensación de tristeza, aburrimiento, llanto. Que según el examinado lo hizo tomar la decisión de evadirse.. Esta aparición de síntomas emocionales y comportamentales, están asociados a su nuevo estilo de vida, que para él fueron estresantes. Por lo tanto configuran un cuadro adaptativo en reacción a una situación nueva y que para el examinado fue estresante, su presencia se debe a que la persona no tiene recursos internos para afrontar la situación estresante y al desbordar su capacidad adaptativa, reacciona de una manera poco usual como la expresada por JUAN CARLOS en los hechos que son materia de investigación. Pero que no constituyen un trastorno mental que le perturbe su capacidad de comprensión y autodeterminación.

Para el momento de los hechos encontramos que hubo motivación (estar aburrido en el servicio), planeación (escapar a la calle y dirigirse a Pereira en un taxi), toma de precauciones para no ser descubierto (salir del taxi cuando vio que el conductor quería devolverse, esconder el arma), se evidencia además en el sumario que

el sindicato estaba asustado de lo que estaba haciendo. Todo esto nos dice que el examinado en el momento de cometer los hechos que son materia de investigación, tenía su conciencia, orientación coherentes a la situación y dirigidos hacia un fin específico, por lo cual se puede decir que tenía suficiente capacidad de conocimiento y autodeterminación”. (fl. 278 / 2. Destaca la Sala)

La segunda experticia científica -del 4 de octubre de 2005- es de la misma índole que la anterior, y a partir de constatar que JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ es una persona sin alteraciones de memoria, ni de fijación, ni de evocación, con capacidad intelectual, con un coeficiente promedio, con juicio y raciocinio conservados, determinó que para el momento de los hechos (el 22 de agosto de 2004), no presentaba trastorno mental inmadurez psicológica que le impidieran comprender la ilicitud de su conducta ni autodeterminarse de acuerdo a dicha comprensión (fls. 311 - 315 / 2).

Con base en la apreciación de esos dictámenes científicos, el Tribunal llegó a la conclusión de que JUAN CARLOS BETANCOURTH GOMEZ es (y era) persona mentalmente sana, con facultades de pensamiento plenas, con facultades volitivas normales para la fecha del 22 y 23 de agosto de 2004.

También concluyó que BETANCOURTH GOMEZ se inclinó en el curso del proceso por la mendacidad como mecanismo defensivo en procura de lograr un fallo que favorezca sus intereses litigados, que acomodó diferentes versiones para lograr algún éxito en el proceso penal, sin que ello sea óbice para develar sus plenas facultades de raciocinio.

Por ello, la Sala encuentra que el Tribunal si respondió de manera expresa la alegación técnica defensiva, aunque evidentemente no compartió que se tratase de un homicidio culposo.

3. La validez de la indagatoria del procesado ante la Justicia Penal Militar

Recordó el casacionista que la indagatoria que rindió el procesado ante la Justicia Penal Militar no lo fue por la conducta homicida, y que desde esa perspectiva es una prueba nula de pleno derecho porque fue obtenida con violación de las garantías fundamentales y debe ser excluida de la actuación procesal, por modo que desconoció ese otro planteamiento del defensor técnico.

Pero resulta inconcuso que a esta crítica le dio respuesta precisa el Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal cuando precisó que el Juez penal militar que practicó aquella indagatoria imputó dos conductas relacionadas con el servicio “Decesión y Hurto agravado” (del fusil), pues para ese momento no se tenía noticia del homicidio del taxista, por manera que no podía imputar la conducta homicida ni discutir aspectos de competencia.

La conclusión del juez fue entonces que la prueba tiene carácter de prueba trasladada del proceso penal militar al proceso penal ordinario que por homicidio adelantó la Justicia ordinaria. (cfr. Páginas 8 y 9 del fallo de primera instancia).

Y nada más hay que decir al respecto, pues la Sala ha verificado que el derecho de contradicción y la libertad del indagado estuvieron debidamente garantizados en la diligencia del 25 de agosto de 2004, por manera que es legítima la apreciación del medio de convicción. (cfr. Folios 104 - 110 / 1).

Por ello, auscultado y compartido a plenitud el concepto del Ministerio Público, la Sala arriba a la conclusión de que el libelo del recurrente no traduce cosa distinta a la presentación de la insatisfacción de expectativas del defensor técnico, que no logra comprometer la legitimidad del fallo impugnado.

El cargo no prospera.

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 9 de junio de 2006 proferida por el Tribunal Superior de Pereira.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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

Excusa justificada

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER DE JESUS ZAPATA ORTIZ

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria