

Proceso nº 28132

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No. 155-

Bogotá. D.C., dos (2) de mayo de dos mil doce (2012)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Resolver el recurso de casación interpuesto por el defensor de GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ, contra la sentencia dictada el 30 de marzo de 2007 por el Tribunal Superior de Neiva, que revocó el fallo absolutorio proferido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de la misma ciudad.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El Ad quem resumió la cuestión fáctica de la siguiente manera:

En la madrugada del 12 de mayo de 2002, la joven MARTHA LUCÍA HERNÁNDEZ VARGAS, cuando regresaba sola a su residencia del polideportivo del municipio de Villavieja –sitio donde se llevaba a cabo la presentación de un cantante popular- fue brutalmente golpeada con objeto contundente en varias regiones de su humanidad, especialmente en cráneo y rostro, generándose su muerte; siendo abandonado su cadáver en el puerto ubicado sobre el río Magdalena¹.

2. Adelantada la investigación, la Fiscalía Cuarta Seccional de Neiva calificó el mérito del sumario el 24 de enero de 2006 con resolución acusatoria contra Gerardo García González en calidad de presunto autor del delito de homicidio agravado, conforme al numeral 7º del artículo 104 del Código Penal², decisión que fue confirmada por la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior, en providencia del 28 de febrero del mismo año³.

3. El 6 de octubre de 2006, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva, absolvió al procesado de la conducta punible por la cual fue acusado⁴, decisión que revocó el Tribunal Superior de la misma ciudad el 30 de marzo de 2007 al desatar el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público. En su lugar, condenó a GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ como autor responsable del delito de homicidio agravado y le impuso la pena principal de veinticinco (25) años de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de veinte (20) años, así como el pago de los perjuicios causados con la infracción y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria⁵.

4. Esta Corporación, por auto del 12 de diciembre de 2007, resolvió admitir la demanda de casación formulada por el defensor del procesado, por encontrarla ajustada a las exigencias legales previstas en el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal.

5. Recibido el concepto de la Procuraduría, se procede a resolver de fondo.

LA DEMANDA

Dos cargos formula el demandante, contra la sentencia del Tribunal, así:

Cargo primero (principal)

Con estribo en la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 207 del Código Penal,

reprocha la ocurrencia de un error de hecho por falso raciocinio, que condujo a la indebida aplicación de los artículos 103 y 104 - 7 del Código Penal y a la falta de aplicación del principio In dubio pro reo consagrado en el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal, en armonía con el artículo 29 de la Carta Política, derivado de la infracción del artículo 232 inciso 2º ejusdem, como norma medio.

Dice el censor que del razonamiento del Tribunal, referido a la prueba indiciaria, se extrae que debido a la presencia de su representado en el lugar de los hechos, tuvo la oportunidad física de cometer el crimen objeto de investigación y juzgamiento y en razón a su incorrecta justificación o explicación, en lo que concierne al motivo de presencia, es el autor del mismo.

Conclusión que estima contraria a la experiencia y al sentido común, por cuanto no se cuenta con prueba de cargo que confirme la deducción.

Tras ilustrar el tema a tratar con jurisprudencia y doctrina, expresa que frente al indicio de oportunidad no hay discusión sobre la presencia de su representado en la escena del crimen, pero de allí no es dable deducir que es el autor del homicidio. Ello sería aceptable en la medida que la presencia se diera de forma exclusiva, es decir, si solo se diera la concurrencia personal de víctima y victimario no compartida con otra persona, a la manera de un indicio contingente, grave o vehemente, tema que la jurisprudencia ha examinado en los radicados 15.610 del 26 de octubre de 2000, 18.503 del 8 de julio de 2003 y 9.858 del 8 de mayo de 1997.

Afirma el censor, que un indicio no determina la culpabilidad sino que, generalmente, tiende a probar un hecho en relación con el delito y, en este caso, el juez colegiado “conectó directamente y sin ilación lógica, la culpabilidad del señor GARCÍA GONZÁLEZ y trató de disimular su incorrección, aduciendo el hallazgo de huellas de sangre de la víctima en sus manos y en su vestimenta (...) valiéndose para ello de la propia

declaración de GARCÍA GONZÁLEZ”.

Del plenario surge que en la comisión del punible intervinieron otras personas, pero este asunto será abordado en cargo aparte, por la vía del error de hecho por falso juicio de existencia por omisión.

De la foliatura observa que la intención de los malhechores que causaron la muerte a Martha Lucía Hernández Vargas era la de accederla carnal y violentamente, porque de otra manera no se entiende la forma en que fue hallado su cadáver. Así mismo, que la noche de los hechos su representado ingirió licor desde las 8:00 de la noche hasta las 2:00 de la mañana, aproximadamente, y por tanto no se encontraba en pleno uso de sus facultades físicas, en tanto que la víctima no había consumido licor, ni psicofármacos, según lo dictaminó medicina legal. Además, ésta vestía botas negras de tacón alto hasta la mitad de la pierna y jeans descaderados; se trataba de una mujer de 23 años de edad, contextura media, aproximadamente, 65 Kg, y con una estatura de 1.65 mts, mientras que GERARDO GARCÍA contaba con 22 años de edad y 1.64 mts de estatura.

Con los anteriores datos y aceptando en gracia de discusión que el procesado se encuentra comprometido en la muerte de la joven, es improbable que lo hubiera cometido solo, pues conforme a las máximas de la experiencia, “una mujer en tales circunstancias, no sería fácilmente atacable por una sola persona, teniendo para tales menesteres, como mínimo, el concurso de otra y siendo razonable, por lo menos, el contubernio de tres (3), ello por lo menos es lo que demuestra la experiencia judicial y la cruda realidad”.

Por regla general, cuando se trata de delitos contra la libertad e integridad sexuales, un delincuente actúa en solitario cuando previamente ha puesto a su víctima en incapacidad de resistir o cuando ésta es quien reviste la incapacidad para resistir como sucede con los menores de edad, los ancianos, etc.

Hipótesis que no se presentan en el presente asunto, porque se trataba de una mujer joven, en pleno uso de sus sentidos, mayor en edad sospechó de su único supuesto agresor, de estatura superior a éste, sin dejar de lado el tipo de calzado que llevaba y el jean ajustado al cuerpo. La víctima, ciertamente, no era presa fácil para un único agresor, “al cual hubiera podido sortear realizando maniobras evasivas o simplemente dando voces de auxilio con el objeto de procurar la ayuda de los vecinos del lugar”.

Según el Tribunal, GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ actuó en forma solitaria, lo cual es contrario a la reglas de la experiencia, pues debido a su estado de embriaguez, e incluso sobrio, “este no pudo haber sido capaz de acallar la voz de la joven” y al mismo tiempo, forzarla de manera violenta hasta llevarla a un lugar retirado para darle muerte y luego cargar con su cuerpo un kilómetro de distancia. Por tanto, la muerte de Martha Lucía no pudo ser obra de una sola persona.

El indicio que construye el Tribunal no deja de ser leve o levísimo; la presencia del procesado pudo ser, como en efecto lo fue, su ánimo de auxiliar a la víctima sin que ello desconozca los postulados de la experiencia y solo se revela como una de las varias causas posibles del hecho indicado.

La inferencia del Ad quem atenta contra uno de los principios universales del conocimiento, como es la causalidad, porque no repara que la presencia del enjuiciado es solo una de las causas probables del hecho indicado y elabora un juicio vulnerador de las relaciones de causa y efecto al considerar que GERARDO GARCÍA “se encontraba en la escena del crimen objeto de este proceso, debido a que asesinó a la joven MARTHA LUCÍA HERNÁNDEZ VARGAS”.

En punto del indicio de indebida justificación, afirma el casacionista que el fallador incurrió en una falacia de sustitución de la tesis y en nada se preocupó por la justificación que dio su representado frente al indicio de oportunidad.

Las respuestas de su defendido frente al hecho de no haber acudido de forma inmediata a la policía a informar lo sucedido, no carecen de verdad, ni son contrarias a los parámetros de la sana crítica; pueden ser cuestionables pero no descartables.

Las reflexiones del juez corporativo, quien se valió de la supuesta contradicción de GARCÍA GONZÁLEZ cuando dice que fue golpeado en la parte posterior del cráneo pero sin evidenciar huellas externas de lesión, no deja de ser una nueva falacia de sustitución de la tesis porque no se ocupó de mostrar la indebida justificación del indicio de oportunidad, “al que pretendía amarrar” el indicio en comentario.

Si no fuera cierto que el procesado recibió un golpe en el cráneo con objeto contundente, entonces cómo se entiende su ingreso al sistema de urgencias el 11 de julio de 2002, máxime cuando en ese momento la investigación se encontraba en sus albores y él no era el sindicado como para pensar en una coartada de su parte.

Además, el relato de la señora Matilde García González, en la audiencia pública, “es muy gráfico, sincero y espontáneo”, al responder que atendió a GERARDO de una lesión que le causaron el día de los hechos.

La Colegiatura, al relacionar las contradicciones e inconsistencias y señalar que se tornan poco fidedignas las versiones contenidas en el relato del acusado, dejó a un lado el supuesto indicio de mala justificación al tiempo que solo tomó algunas de las manifestaciones hechas por el sentenciado, las cuales no revisten mayor trascendencia, pues éste nunca se retractó de los señalamientos hechos a Edwin Tovar Perdomo y Ricardo Celis Vargas, en compañía de otra persona que no reconoció, como los autores del crimen, ni tampoco de su presencia en el lugar de los hechos y de haber intentado auxiliar a la víctima o de haber recibido la nota amenazante, independientemente del día en que le fuera enviada.

La falta de precisión en algunos apartes de sus declaraciones, se debe “a su propia

condición de ser humano, pues esa vivencia que experimentó tal vez no pueda equipararse a ninguna otra en su vida en consideración a la misma dimensión de la acción que le tocó enfrentar, que sin duda alguna obnubilan la memoria y energizan todo el sistema nervioso que le impide razonar más allá del peligro que enfoca y que lo pueden llevar incluso a olvidar otros aspectos relevantes". Además, las mismas no pueden destruir su dicho, más cuando se trata de una persona tímida, como pudo verificarlo el juez de la causa en la audiencia pública.

A ello agrega que el golpe y la consecuente conmoción cerebral pueden causar amnesia respecto de los hechos, más aún si GARCÍA GONZALEZ se encontraba bajo el influjo del alcohol. En concreto, encuentra el censor que cuando se relatan episodios acaecidos hace algún tiempo, es natural que el declarante incurra en inexactitudes al narrar los detalles, que no son precisamente los llamados a fijarse en la memoria.

El Ad quem no apreció las múltiples declaraciones del procesado, teniendo en cuenta los principios de la sana crítica, "entre ellos, las condiciones del objeto a que se refiere la declaración, las condiciones personales y sociales del declarante, las circunstancias en que haya sido percibido el hecho y en que haya rendido la declaración", como lo hizo el fallador de primera instancia, afectando con ello la construcción del indicio de indebida justificación por quebrantamiento de la lógica y la racionalidad objetiva.

Concluye el demandante que al asignar fuerza demostrativa a los dos indicios examinados, el juzgador transgredió el principio lógico de razón suficiente porque no es posible inferir en forma razonable que su defendido fue el autor del crimen, máxime cuando de la actuación se pueden realizar diversos planteamientos lógicos que apuntan a distintas conclusiones.

Asegura que el error de razonamiento es de tal magnitud, que pone en tela de juicio la

existencia misma de los indicios atribuidos y, con ello, la prueba necesaria que conduzca a la certeza, pues básicamente se condenó al procesado con meras sospechas o conjeturas.

Solicita se case la sentencia y se dicte la absolutoria de reemplazo a favor de su representado.

Cargo segundo (subsidiario)

Por la vía del error de hecho, en la modalidad de falso juicio de existencia, acusa la sentencia de violar en forma indirecta la ley sustancial, por aplicación indebida de los artículos 103 y 104 - 7 del Código Penal y falta de aplicación del artículo 7º del Código de Procedimiento Penal, lo que a su vez derivó en la infracción del artículo 232 de la misma normativa.

Prevía ilustración del yerro que pregonaba y de la prueba indiciaria en cuanto a su estructura y apreciación, el censor advierte que además de los indicios de oportunidad e indebida explicación o justificación que elaboró el juez colegiado, dentro del plenario “se encuentran otros de descargo o exculpatorios” que no fueron examinados y que permiten comprobar la existencia de la duda favorable a su representado.

Dice que se estructura el indicio de presencia u oportunidad física de otra u otras personas y para demostrarlo, refiere que según el informe pericial No DBR-ADN-013-2003 del 24 de marzo de 2006, la joven Martha Lucía era blanco de acceso carnal violento, porque de otra forma no se entiende el hallazgo de un vello púbico de origen masculino en sus prendas íntimas. Ello denota que si bien GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ manifestó haber estado en la escena del crimen, no fue el único y que por lo menos hubo otro hombre en ese lugar, dando como resultado el hecho indicado de presencia de otras personas, “por lo cual se puede inferir lógicamente y racionalmente” que la muerte de la joven no solo la pudo haber causado el procesado, “sino que fue(ron) aquella(s) otra(s) persona(s)”.

Considera que el manejo de este asunto en la etapa instructiva fue sospechoso, pues al momento en que el implicado decidió denunciar a Ricardo Celis Vargas y Edwin Tovar Perdomo como dos (2) de los homicidas, no se realizó el cotejo correspondiente de ADN, en orden a verificar si coincidía el perfil genético de alguno de ellos con el vello púbico rotulado como #6, que fue recogido como elemento físico de prueba en la diligencia de inspección de cadáver. En casi tres años de investigación, no se realizó la prueba, pero a GARCÍA GONZÁLEZ sí se le practicó a escasos meses de su captura.

Este aspecto fue valorado en forma juiciosa por el A quo. No así por el fallador de segundo grado.

De las declaraciones rendidas por la señora Marlene Vargas y Diana Marlene Hernández Vargas, madre y hermana de la occisa, respectivamente, se puede inferir razonablemente que el homicidio de Martha Lucía no fue obra de una sola persona “pudiendo lograrse el concurso, inclusive, de una mujer de acuerdo al relato antes visto”⁶.

Frente al indicio de participación o rastros materiales del delito, asegura que se tienen como hechos indicadores las declaraciones de Marlene Vargas y Manuel Antonio Leiva, los dictámenes médico-legales practicados a los señores Ricardo Celis Vargas y Edwin Tovar Perdomo, en donde se da cuenta de las lesiones sufridas por éstos.

Según el censor, “lo anterior indica que las heridas encontradas a varios habitantes del pueblo, con posterioridad al homicidio, pudieron ser causadas por la víctima en su afán de salvaguardar su vida y por tanto aquellas personas están seriamente comprometidas con el atroz crimen como coautoras”, ante lo improbable que hubieren ocurrido en hechos aislados, “siendo que las múltiples heridas, razonablemente pudieron ser causadas en un mismo acto, no siendo otro que el homicidio”.

Además, no deja de ser diciente el hecho que su representado, siendo el único autor del delito como lo creyera el Tribunal, no se le encontraran rastros materiales dejados por la

víctima al tratar de defenderse de la agresión, al tiempo que, “a pesar que en sus múltiples declaraciones asegura que cuando trataba de auxiliar a MARTHA LUCÍA, ésta, agonizante, le clavaba las uñas en los brazos, no existieron huellas externas de lesión, de acuerdo al dictamen visto a Folio 107”⁷.

A continuación, asegura que se estructura el indicio de capacidad moral para delinquir respecto de los sujetos que el procesado denunció como coautores del homicidio.

Como hechos indicadores, extracta las declaraciones de Mayerly Hernández Marín, Amparo Tovar Tovar, Marisol García Marín, Edgar Arambulo Rojas, de los cuales infiere que Edwin Tovar Perdomo es proclive a desconocer las normas de comportamiento “con lo cual se concluye con gran probabilidad, que bien pudo ser uno de los coautores de la muerte de la joven Martha Lucía”⁸, dado su carácter agresivo y su rasgo constante de lascivia evidente en episodios con menores.

Destaca cómo las circunstancias relatadas por una de ellas, son análogas a las ocurridas en este caso, esto es, en el Puente Río Verde, paraje solitario y oscuro y el modo de ataque. La diferencia es que la menor logró librarse de su victimario y no así Martha Lucía, aspecto que contribuye a reforzar la tesis de que su homicidio se produjo por varios hombres y, por ello, el desenlace fue distinto.

La prueba recopilada, no evidencia por parte de GARCÍA GONZÁLEZ algún rasgo que permita deducir capacidad para cometer el crimen por el que fue condenado, el que aparece incompatible con su personalidad “descrita a la perfección por el a quo en su sentencia”⁹, como timorata y vacilante, aspecto que es corroborado por Carlos Alberto Dussán García y Diana Marlen Hernández Vargas.

De otra parte, en la sentencia no se menciona el móvil del delito que, aún cuando no es elemento integrador del tipo penal, sí es una pieza a tener en cuenta cuando se habla de prueba indiciaria para entender la razón del ilícito.

En este caso, surgen como hechos indicadores de las probables causas del ilícito, las declaraciones de Marlene Vargas y Rubén Darío Hernández Vargas, madre y hermano de la occisa, de las cuales se deducen por los menos dos hipótesis delictivas: la primera, “que algunos habitantes de la población, con el ánimo de satisfacer sus instintos libidinosos, vieron la oportunidad propicia para saciarlos al encontrar a la joven mujer sola”¹⁰, pues ya la habían catalogado como precisa para el ilícito, lo cual a su vez puede constituir un indicio de manifestaciones anteriores al delito. Tal vez pensaron que sería ‘presa fácil’ porque al haber estado en la fiesta, habría consumido licor, entonces no serían identificados. La víctima, sin embargo, “al estar completamente en sus cabales, opuso resistencia y tal vez conoció a sus agresores a los cuales no les quedó otro remedio que acabar con su existencia para asegurar su fechoría”¹¹.

La segunda hipótesis, está encaminada a un crimen pasional, pues para el momento de los hechos Martha Lucía tenía un noviazgo con un ingeniero de Aipe, quien al parecer tenía otra compañera sentimental, “lo que habría llevado a eliminar ese ‘estorbo’ para su relación”¹². Tesis que se reafirma, cuando la madre de la occisa relató que ocho días antes, una mujer en forma sospechosa trató de sacar a su hija de la casa y que en la discoteca había una mujer que tomaba mucho y que las miraba y que en el lugar de los hechos fue encontrada una pulsera de mujer. Además, esa noche, Martha Lucía bailó con un individuo de Aipe que a su madre no le daba confianza y que era amigo de Ricardo Celis, quien también la pretendía, al igual que Roberto Giovanny Sánchez Polanía, quien portaba en su billetera un mechón de sus cabellos y una fotografía, sentimiento que no era correspondido.

De lo anterior deriva el censor, que no existe una ilación lógica que ligue a su representado con la perpetración del crimen o con sus probables autores, pues además, no sentía animadversión hacia la víctima, ni tenía amistad, simplemente, se limitaba al saludo. Tampoco tenía un móvil para violentarla sexualmente y menos acabar con su existencia. En cambio, de conformidad con los hechos indicadores mencionados, otras

personas sí pudieron tener motivo para asesinar a Martha Lucía.

El demandante observa que también se estructura el indicio de manifestaciones posteriores al delito, pues se tienen como hechos indicadores las declaraciones de Mayerli Hernández Marín, Marisol García Marín, Marlene Vargas, Matilde García González, Edgar Arambulo Rojas, el informe de policía del 15 de mayo de 2002, mediante el cual se dejó a disposición de la Fiscalía a los capturados Tovar Perdomo y Celis Vargas. Aduce que de acuerdo con el contenido de estas probanzas, que previamente destaca, el comportamiento de algunos habitantes de Villavieja y de los sujetos que su defendido señaló, indican una actitud sospechosa, de la cual se infiere razonablemente que pudieron ser los autores del crimen, actitud que no se advierte en GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ, quien por el contrario, ha sido amenazado por haberse atrevido a denunciar.

Ese conjunto de indicios, reflejan, “con un peso exculpativo enorme”¹³ que GERARDO GARCÍA GONZALEZ no pudo haber cometido el ilícito por el que fue condenado, pues como lo indicara el fallador de primera instancia, son más y de mayor valía, los indicios que señalan a Edwin Tovar Perdomo y Ricardo Celis Vargas como dos de los autores del crimen, quienes se vieron favorecidos con preclusión en la etapa instructiva, decisión que hizo tránsito a cosa juzgada.

La prueba indiciaria reseñada, que fue marginada por completo, “brinda elementos de juicio de peso y con un enorme nivel suasorio en el juzgador para proferir sentencia absolutoria”, como lo hizo el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva.

Solicita se case la sentencia impugnada y en su lugar, se dicte la absolutoria de reemplazo a favor del procesado.

EL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal, recomienda no casar la

sentencia impugnada.

En concreto, estas son sus razones:

Frente al primer cargo, apunta que contrario al criterio del demandante, el proceso da cuenta de la materialidad del punible de homicidio agravado y de la responsabilidad de GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ porque existe prueba indiciaria concordante y convergente que así lo demuestra, pues el Tribunal no solo se apoyó en los indicios reseñados, sino en el análisis y valoración integral del acervo probatorio, incluyendo lógicamente, las pruebas o elementos de convicción considerados en la resolución acusatoria.

En esencia, el demandante hace consistir los yerros denunciados, en que el fallador consideró como dos indicios independientes y demostrativos de responsabilidad, simples hechos indicadores de del indicio de oportunidad, como son, la presencia del acusado en el lugar de los hechos y la indebida explicación o justificación de su comportamiento.

Para el Representante del Ministerio Público, es inexacto que el Tribunal solamente hubiese apreciado los dos indicios a que alude en la demanda para declarar por vía de inferencia la responsabilidad del acusado y para ello, basta confrontar la sentencia impugnada.

Así, tras referir las apreciaciones probatorias del fallador, aduce que no puede coadyuvar la demanda porque considera que le asiste razón al juzgador plural cuando, al resolver la revocatoria del fallo absolutorio, encuentra que los indicios valorados se concatenan estrechamente, permitiendo inferir que GERARDO GARCÍA participó activamente en la perpetración del homicidio.

Referente al segundo cargo que se propone en forma subsidiaria, advierte, en primer lugar, que en este momento no es posible cuestionar la decisión de la Fiscalía, por cuyo

medio precluyó la investigación a favor de Edwin Tovar y Ricardo Celis, pues la misma surtió su ejecutoria e hizo tránsito a cosa juzgada.

Por lo demás, considera que el demandante se apoya en meras especulaciones carentes de respaldo probatorio, cuando afirma que dichos sujetos son responsables de diversos actos delictivos contra algunos residentes del municipio de Villavieja y que, igualmente, lo fueron del crimen cometido contra Martha Lucía Hernández Vargas.

Recuerda que lo equívoco o no de un hecho para que se pueda considerar como indicador de responsabilidad o descartarlo como tal, no resulta de su insular apreciación sino de la valoración integral de la prueba aportada al proceso; por tanto, el valor probatorio del indicio o de cualquier medio de conocimiento, depende de la correlación valorativa que se establezca.

También exalta que en casación no se busca reabrir un debate procesal cerrado en las instancias, sino analizar si el fallo recurrido se ajusta o no a derecho y si ello es así, pese a que puedan existir otras posibilidades a tomar en cuenta, prima el criterio del juzgador ante la doble presunción de acierto y legalidad.

Agrega que la prueba que sirvió de base a la sentencia, es el resultado de su análisis conjunto, no de una o varias en particular, por lo cual en casación es menester desvirtuar en toda su extensión el raciocinio judicial, porque si subsiste un segmento probatorio válido que apoye la conclusión axiológica judicial, es imposible invalidar la sentencia.

Destaca que el casacionista no solo equivocó el objeto de la censura, sino que dio a entender que su pretensión era denunciar un falso juicio de existencia por omisión del juzgador en estructurar un “contraindicio” de móvil para cometer el crimen, radicado en cabeza de persona distinta al procesado, hipótesis que queda a medio camino, incapaz de desquiciar las presunciones de acierto y legalidad, pues tampoco aborda el proceso

demostrativo completo.

Para el representante del Ministerio Público, no resulta contrario a las reglas de la experiencia que personas distintas, sin que tengan relaciones o motivos comunes (Edwin Tovar y Ricardo Celis), guarden el propósito de cometer un crimen específico, pero solo una de ellas logre materializarlo. Ello no significa que en todos los casos, la investigación por ese solo hecho arroje una situación de incertidumbre sobre el verdadero o verdaderos responsables, menos aún, si la pluralidad, convergencia y mérito persuasivo de cada uno de los indicios y de estos entre sí, permiten establecer cuál de todos los interesados fue el que alcanzó el cometido reprochable y punible.

En cuanto a la incapacidad moral para delinquir por parte del sentenciado, que según el censor se deriva de algunos hechos indicadores, omitió acreditar su contundencia, de tal manera que logre remover la conclusión del Tribunal frente a la responsabilidad de GERARDO GARCÍA.

Concluye que el casacionista, en lugar de acreditar los errores de apreciación probatoria que denunció, se dedicó a establecer sus propias valoraciones para anteponerlas al criterio del juzgador, sin tener en cuenta que este prima sobre las demás, salvo que se evidencie transgresión a las reglas de la sana crítica.

Solicita que el cargo sea desestimado.

CONSIDERACIONES

1. El recurso extraordinario es un mecanismo de control cuya finalidad, al tenor de lo estipulado en el artículo 206 del Código de Procedimiento Penal, es garantizar la efectividad del derecho material, respetar las garantías mínimas de las personas que intervienen en la actuación, buscar la reparación de los agravios inferidos a los sujetos procesales y unificar la jurisprudencia.

En ese contexto, como el error de hecho denunciado en la modalidad de falso raciocinio radica en la construcción de la prueba indiciaria, más concretamente en la operación deductiva por presunto desconocimiento de las reglas de la lógica y del sentido común, surge oportuno recordar que la viabilidad del reproche está supeditada a la demostración concreta del yerro de valoración y la consecuente trascendencia en la parte dispositiva del fallo, porque como se ha insistido, no se trata de anteponer una apreciación subjetiva por el simple hecho de no compartir las deducciones del sentenciador.

2. La Sala constata que contrario a la percepción del casacionista, la responsabilidad atribuida a GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ está afianzada en los elementos de juicio allegados a la foliatura, incluida la prueba indiciaria, que fue deducida en el fallo de manera racional y objetiva, cuyo análisis conjunto impide concluir que el procesado es ajeno a los hechos por los cuales resultó condenado.

Por ello es imperativo señalar, desde ahora, que el demandante no logró demostrar la ocurrencia de los errores de hecho que reprocha, porque en el propósito de desarticular la doble presunción de acierto y legalidad que cobija al fallo del Tribunal en procura de obtener la absolución de su representado, incursionó en una crítica fraccionada y subjetiva del caudal probatorio que sirvió de soporte a la decisión condenatoria.

Cargo primero (principal)

Atribuye la ocurrencia de un error de hecho por falso raciocinio porque la conclusión del Tribunal, en punto del indicio de oportunidad, es contraria a la experiencia y al sentido común, porque si bien no se discute sobre la presencia de GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ en la escena de los hechos, no es posible deducir que por ello es el autor del homicidio.

El reproche, sin embargo, carece de la consistencia necesaria para evidenciar la

contrariedad de las deducciones a los parámetros de apreciación, toda vez que el casacionista incursiona en una alegación ajena al universo de circunstancias examinadas en la sentencia impugnada. Así, en lugar de confrontar los juicios del Tribunal, afirma hipotéticamente que tal deducción sería admisible si su representado hubiese estado solo con la víctima, pero en el plenario surge la intervención de otras personas en la comisión del punible.

La falta de razón del libelista se robustece cuando procede a examinar el indicio de manera aislada y por ello, fácilmente encuentra argumentos que le permiten calificar la presencia de su representado en el lugar de los hechos como un indicio leve o levísimo y derivar subjetivamente que su ánimo fue el de auxiliar a la víctima, lo cual no advierte desconocedor de los postulados de la experiencia sino revelador de una de las varias causas posibles del hecho indicado.

En este punto, es bueno precisar que en la acreditación de sus asertos, el censor parte de una premisa no contemplada por el sentenciador, como es, que GERARDO GARCÍA GÓNZALEZ actuó en forma solitaria, esto es, que la muerte de Martha Lucía fue obra exclusiva del procesado y que ninguna otra persona intervino en la comisión del delito.

La Sala constata que en la tarea de apreciar y valorar los indicios, el Ad quem en ningún momento exaltó consideraciones de esa naturaleza; antes bien, concluyó “que los indicios valorados en párrafos anteriores, se concatenan estrechamente, permitiendo inferir en forma razonable que el señor GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ participó activamente en la perpetración del homicidio de marras”¹⁴.

De donde se sigue que frente al indicio de presencia, no es posible demostrar alguna equivocación por parte del Tribunal y menos que se haya soslayado alguna regla de la experiencia -que tampoco se identifica en el cargo - porque el recurrente enfiló su discurso a tratar de desvirtuar que su representado se encontraba solo en el lugar

de los hechos al momento del crimen, sin advertir que en la sentencia no se esgrimió un argumento semejante.

Cuando se invoca un falso raciocinio por desconocimiento de una regla de experiencia, es imperativo identificarla y acreditar su existencia. Esa labor implica demostrar que la misma cumple las condiciones fácticas para ser tomada como postulado empírico, y que no es producto de la particular percepción de quien la formula, ni de sus especulaciones personales, como ocurre en este caso.

Y si bien el Tribunal dedujo la presencia del procesado en el lugar de los hechos de la propia denuncia formulada por este en la Sijin, de su posterior indagatoria y de la versión suministrada en la audiencia pública, también verificó que este indicio y su cercanía a la víctima, se fortalecía con el hallazgo de las huellas de sangre de ésta en su vestimenta y cuerpo, como él mismo lo expresó en sus distintas intervenciones:

Sobre el particular GARCÍA GONZÁLEZ manifestó: “(...) me lavé las manos porque las tenía ensangrentadas de la sangre de la muchacha (...)” -f.12-. En la vista pública reiteró haber llegado a su casa esa mañana con las manos untadas de sangre y haber manchado su ropa con dicho fluido. Al respecto expresó: “(...) Yo cuando llegué a mi casa la mujer me vio con las manos ensangrentadas y ese mismo día yo me quité la ropa y al quitármela la unté de sangre (...)” -f.306-15.

Es claro entonces que el indicio de oportunidad no fue el único que sirvió al sentenciador para concluir en la responsabilidad de GARCÍA GONZÁLEZ, ni de allí dedujo que éste “se encontraba en la escena del crimen objeto de este proceso, debido a que asesinó a la joven MARTHA LUCÍA HERNÁNDEZ VARGAS”, como sin acierto lo interpreta el casacionista.

En punto del indicio de indebida explicación o justificación, tampoco demuestra que en el proceso de valoración del mérito suasorio, el Tribunal se apartó de las leyes de la

ciencia, los principios de la lógica o las máximas de la experiencia. Su propósito es anteponer su particular punto de vista, esta vez, frente a las explicaciones suministradas por su representado, las que considera cuestionables pero no descartables.

De manera inaceptable realiza un ataque generalizado a los criterios de apreciación probatoria sin demostrar la ocurrencia del falso raciocinio, pues simplemente reclama que el sentenciador no se ocupó de mostrar la indebida justificación del indicio de oportunidad, “al que pretendía amarrar” el indicio en comento.

Bajo esa premisa, es posible entender que la discrepancia del defensor radica en el análisis de la convergencia y congruencia de ambos indicios, pero tampoco concretó en el libelo la inferencia que pretende desvirtuar, sino que intenta restarle validez a las conclusiones del sentenciador y con ese objetivo, realiza sus propias consideraciones.

Es así como enaltece, con criterio de verdad, las explicaciones suministradas por GERARDO GARCÍA, quien adujo haber sido golpeado por los agresores en su intento de auxiliar a la víctima, sin que se pueda entender como una coartada, dado que ingresó al sistema de urgencias el 11 de julio de 2002, momento para el cual apenas iniciaba la investigación y aún no era el sindicado. Aserto que procura fortalecer refiriendo que la señora Matilde García González, en la audiencia pública, manifestó que atendió a GERARDO de una lesión que le causaron el día de los hechos.

Distinto y bien fundamentado, es el análisis que aborda el sentenciador para descartar las explicaciones suministradas por el procesado, las que encontró carentes de verosimilitud y credibilidad, por reñir abiertamente con los parámetros de apreciación.

Razonó el Tribunal que si en realidad la presencia de GARCÍA GONZÁLEZ obedecía a su intención de auxiliar a la joven Martha Lucía, brutalmente golpeada por varios hombres,

cuál fue la razón para que luego del ataque del que dijo haber sido víctima por los agresores, no acudió con la misma intensidad a denunciar lo sucedido a la autoridad policial y solicitar apoyo y que de haber actuado con la diligencia y prontitud que el caso imponía, posiblemente, se le habría podido brindar oportuna atención médica a la joven agredida y dar captura inmediata a los autores del crimen.

Así mismo, que si observó a tres sujetos llevando a una mujer sujetándola de los brazos y amordazada, cuál es la razón para dedicarse a silbarlos y no dirigirse de inmediato a las autoridades para comunicar lo que estaba sucediendo o solicitar apoyo a las personas que en ese momento podían estar transitando con dirección a sus casas, del sitio donde se llevó a cabo la presentación de un cantante.

Con buen criterio, encontró inexplicable la Colegiatura que ante la magnitud y gravedad del ilícito que se consumó en presencia del procesado, contra una joven a quien conocía y además le suplicaba que no la dejara morir, no procediera de inmediato a dar noticia de lo ocurrido a la familia de la víctima, sino que se trasladó a su residencia a dormir.

Es decir, no es entendible que a pesar del comportamiento que pueda adoptar una persona con una crisis nerviosa, el procesado hubiese obrado con serenidad en la fase previa y coetánea al delito y ser víctima de los agresores, para luego alegar que por miedo guardó silencio, el que se vio interrumpido luego de tres días del asesinato, ocurrido el 12 de mayo de 2003, para comunicar lo sucedido a los organismos encargados de las investigaciones criminales.

Puntualmente, frente al golpe en el cráneo con objeto contundente que destaca el libelista para intentar desvirtuar el juicio de responsabilidad de su patrocinado, el Tribunal de manera consistente, formula el siguiente análisis:

Si en verdad el señor GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ observó a los señores EDWIN TOVAR y

RICARDO CELIS cuando golpeaban mortalmente con piedras a MARTHA LUCIA HERNÁNDEZ, pero a su vez, éstos al verse descubiertos y reconocidos por aquél testigo, deciden golpearlo en la cabeza; no se comprende porqué lo hicieron de manera tan leve, habiendo tenido el tiempo suficiente y los medios idóneos para acabar con su vida así como supuestamente lo acababan de hacer con aquella mujer, máxime a sabiendas que de llegar a sobrevivir, éste los iría a denunciar.

Un golpe fuerte propinado con un objeto contundente duro -como lo es una piedra o una roca- sobre cualquier zona de la cabeza, mínimo ocasiona la ruptura del tejido blando que recubre el cráneo, produciendo necesariamente hemorragia y quedando como secuela la correspondiente cicatriz en el cuero cabelludo. Resulta contrario a las reglas de la ciencia, al igual que de la lógica y la experiencia, que GERARDO GARCÍA GONZÁLEZ, luego de ser atacado por la espalda y lesionado en su cavidad craneana por los asesinos que él descubrió, no sufra trauma alguno, distinto al leve hematoma descrito por MATILDE GARCÍA GONZÁLEZ-fí 314-16.

El sentenciador también se apoyó en el informe técnico rendido por el experto de Medicina Legal, que examinó al enjuiciado cinco días después de ocurridos los hechos, dictaminando que: “no existen huellas externas de lesión que permitan fundamentar una incapacidad médico-legal (...) -f.107-.17”

La explicación o justificación suministrada por el procesado también se vio menguada, porque el Ad quem evidenció contradicciones sobre el motivo de su presencia en el lugar de los hechos; inicialmente, dijo que al despedirse de sus sobrinos, con quienes departió hasta eso de las dos de la madrugada, se dirigió a su casa y a dos cuadras de distancia logró ver e identificar a los tipos que llevaban a la fuerza a una muchacha. Luego, en la injurada, mencionó que a mas o menos una cuadra vio a Edwin Tovar y Ricardo Celis, y en la audiencia pública indicó que visualizó a los homicidas a unos cincuenta o sesenta metros de distancia, aproximadamente.

Súmese, a lo anterior, que quienes dieron cuenta de la versión del sentenciado incurrieron en protuberantes contradicciones.

Así, Carlos Alberto Dussan García, dijo que su tío GERARDO GARCÍA le narró detalladamente lo ocurrido la madrugada de autos y le expresó que no reconoció las personas que atacaron a Martha Lucía, no solo porque le daban la espalda, sino también por la distancia.

Igualmente, Edgar Arámbulo Rojas dijo haberle escuchado a su cuñado GERARDO GARCÍA, que no observó la cara de los sujetos que atacaron a la joven y que solo se acordaba de la vestimenta de dos de ellos.

La señora Marlene Vargas, madre de Martha Lucía, comentó que luego del sepelio, GERARDO GARCÍA le relató los hechos por él observados y que no había logrado reconocer a los agresores de su hija.

Pese al proceso valorativo que viene de mencionarse, el demandante insiste en justificar las contradicciones en que incurrió su representado, sin ninguna atención a las juiciosas reflexiones del juzgador, quien examinó a espacio las inexactitudes en que incurrió GARCÍA GONZÁLEZ al momento de relatar sus vivencias:

Afirmó en un comienzo GERARDO GARCÍA que cuando procuró auxiliar a MARTHA LUCIA, intentando cargarla, fue golpeado en su cabeza, cayendo en el acto sobre la referida mujer. En punto a este tópico aseveró: “(...) yo la fui a cargar cuando sentí un golpe en la cabeza y me desmayé cayendo encima de la muchacha...(...)” -f.11-. Es decir, no logró alzar a la víctima y cargarla sobre sus brazos, como al parecer dice era su intención. En la ampliación de declaración rendida ante la Fiscalía, GERARDO asegura que sí alcanzó a cargar a MARTHA LUCÍA, luego de lo cual fue golpeado, perdiendo momentáneamente el conocimiento. En torno a este episodio hace esta breve narración: “(...) y es donde me di de (sic) cuenta que se trataba de MARTHA LUCÍA

HERNÁNDEZ VARGAS, la levanté y sentí que me golpearon (...)” -f.104v.-. Finalmente, en la audiencia pública el procesado admite que además de levantar y llevar en sus brazos el cuerpo de la occisa, alcanzó a dar unos pasos o caminar unos metros (sic) llevándolo auestas, antes de ser golpeado. En torno al asunto depuso: “(...) Cuando la tomé en los brazos y la saqué no alcancé a dar tres pasos del puente hacia fuera (...)”-f.307-18. (negrillas originales).

La providencia cuestionada da cuenta de otros aspectos atinentes a las distintas versiones suministradas por el procesado, que por su importancia soportan la decisión condenatoria y que, contrario a la tesis del recurrente, no se pueden excusar en la ya descartada conmoción cerebral a causa del golpe que sufrió el enjuiciado, ni al estado de embriaguez en que se encontraba para el día de los hechos.

Precisamente, fue la apreciación conjunta y metódica de los relatos del procesado que, unida al restante componente de prueba, lo que permitió al Ad quem inferir de manera razonable, su responsabilidad penal en la muerte de la joven Martha Lucía.

En su primera intervención ante las autoridades, esto es, cuando formuló denuncia, aseguró que cuando se levantó ese mismo domingo, a eso de las ocho de la mañana, encontró la carta que dijo aportar en ese momento, donde lo amenazan de muerte si daba cuenta de lo que vio.

Versión que modificó al momento de ampliar esa declaración, pues señaló que la carta la recibió el lunes 13, es decir, al día siguiente de los hechos.

Y en la indagatoria dijo que la recibió el mismo día de los hechos, a eso de las diez de la mañana.

Sobre ese aspecto, Carlos Alberto Dussán García declaró que en hora de la tarde de ese domingo del asesinato de Martha Lucía, su tío GERARDO le mostró una nota mediante la

cual lo amenazaban de muerte, si hablaba.

Frente al anterior panorama probatorio, incluido claro está, el cúmulo de imprecisiones en que incurrió el acusado al tratar de justificar su tardía información de lo ocurrido a las autoridades, se muestra absolutamente razonable que el Tribunal hubiese resuelto revocar la decisión absolutoria del A quo, cuyas consideraciones probatorias pretende hacer valer el demandante, sin demostrar que los criterios de valoración probatoria contenidos en la sentencia de segunda instancia, se muestran disonantes con la realidad que exhibe la foliatura.

El cargo, en esas condiciones, no está llamado a prosperar.

Cargo segundo (subsidiario)

Acusa el libelista, la ocurrencia de un falso juicio de existencia que condujo a la falta de aplicación del principio in dubio pro reo porque, en su criterio, de la foliatura emergen otros indicios “de descargo o exculpatorios”, que no fueron examinados y permiten comprobar la duda favorable a su representado.

Con ese preámbulo, anuncia la existencia del indicio de presencia u oportunidad física de otras personas, dado que el hallazgo de un vello púbico de origen masculino en las prendas íntimas de la occisa, demuestra que el enjuiciado no fue el único que estuvo en la escena del crimen y que, por lo menos, hubo otro hombre en ese lugar.

Sobre ese particular aspecto, encuentra sospechoso que en la etapa instructiva, cuando GERARDO GARCÍA decidió denunciar a Ricardo Celis y Edwin Tovar, no se realizó el correspondiente cotejo de ADN para verificar si el perfil genético de uno de ellos coincidía con el vello púbico rotulado como #6.

Desde la técnica que rige el recurso, este reclamo del demandante no corresponde a la

demostración de un falso juicio de existencia. Sin embargo, como los defectos de la demanda se entienden superados en virtud de su admisión, es preciso aclarar, como lo hace la Procuraduría, que los sujetos denunciados fueron vinculados a la investigación y favorecidos con preclusión de la investigación, justamente, porque el instructor no encontró creíble el relato de GERARDO GARCÍA, pues destacó que este le comentó a su cuñado que no reconoció a los agresores al tiempo que se acreditó que éstos se encontraban en un lugar distinto al que se perpetró el ilícito.

Así razonó el instructor:

Conforme al análisis que precede y tal como lo señala el ministerio público, el señalamiento que hace Gerardo García González no merece ninguna credibilidad porque éste no reconoció a quienes agredían a la hoy occisa (sic) tal de acuerdo a lo señalado por su cuñado Aramburo y acreditado que Ricardo Celis Vargas y Edwin Tovar Perdomo se hallaban en sitio diferente a la hora en que se señala se cometió el hecho, encuentra el despacho plenamente acreditado que no fueron autores ni partícipes del hecho averiguado, razón por la cual conforme a los artículos 39 y 399 del (sic) procedimiento penal, se precluirá en su favor la presente instrucción¹⁹.

Frente a esa determinación, se observa que ninguno de los sujetos procesales mostró su desacuerdo y, por tanto, cobró firmeza.

En consecuencia, se muestra inadmisible que ahora el demandante pretenda acreditar una supuesta duda probatoria favorable a su representado, bajo el rótulo de un falso juicio de existencia por omisión de los indicios que menciona en el libelo, cuyo verdadero propósito es mostrar como los autores del delito, a quienes la fiscalía, en su momento, les precluyó la investigación.

Antes de evidenciar la existencia material del medio estructurante del hecho indicador, así como la validez de su aducción y aquello que se deriva de él, en orden a demostrar una

equivocada declaración del derecho, acorde a la finalidad del recurso, nuevamente, el togado orientó sus reflexiones a formular una subjetiva apreciación de las distintas probanzas, olvidándose de acreditar la ilegalidad de la sentencia a través de la demostración concreta y trascendente del yerro que postula. En ese intento de acreditar los aludidos errores de apreciación probatoria, faltó al deber de confrontar los términos lógicos que soportan la decisión cuestionada y por ello, se advierte que su verdadera inconformidad radica en las razones por las cuales el Ad quem concluyó en la responsabilidad de su representado GERARDO GARCÍA, en el delito por el cual fue acusado, pues más allá de sus enunciados, no esgrimió argumentos adicionales que determinaran la ocurrencia de sus reproches.

Una crítica individual, subjetiva, aislada de todo el conjunto probatorio, desligado del sistema de persuasión racional, como la propuesta por el demandante, jamás puede prevalecer sobre el análisis del juzgador quien está facultado para determinar, con apego a la sana crítica, cuáles elementos tienen capacidad de probar un hecho y cuáles no, a partir de un examen crítico, individual y en conjunto de todos los elementos de convicción allegados al proceso.

En ese sentido, no es admisible postular, a la manera de indicios de distinta naturaleza, la percepción subjetiva de determinados elementos de juicio, como lo hace el censor, quien adicionalmente marginó de valorar de la prueba indirecta acorde a los parámetros de apreciación y su correlación, convergencia y articulación con los indicios que adujo el sentenciador y la totalidad de la prueba que sirvió de fundamento a la sentencia del Tribunal.

Las valoraciones propuestas por el demandante, solo traducen otra manera de apreciar la prueba relacionada en el cargo, en su mayoría testimonial, sin atender que es el sentenciador quien decide si la acoge o no. Por ello, el artículo 277 del Código de Procedimiento Penal²⁰, le impone atender “especialmente, lo relativo a la naturaleza

del objeto percibido, el estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, a la personalidad del declarante, a la forma como hubiere declarado y las singularidades que pueden observarse en el testimonio”.

Es por ello que no se vislumbra la real ocurrencia del yerro de apreciación probatoria anunciado y menos aun, que el fallo recurrido sea contrario a la legalidad, porque en el empeño de sacar adelante la presunta estructuración de indicios que el sentenciador no advirtió, es perceptible que su propósito es obtener el reconocimiento de las exculpaciones del procesado, en total desapego al propósito de desarticular la doble presunción de acierto y legalidad que ampara la sentencia

Impera recordar, una vez más, que la sola discrepancia con el análisis y los juicios probatorios del sentenciador, no evidencia error que deba ser corregido en casación, máxime cuando el demandante apenas aportó una visión distinta a la del Tribunal, con la finalidad de mostrar que el asunto pudo haberse resuelto de manera diferente, pero sin comprobar el yerro judicial denunciado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia recurrida

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Comuníquese y Cúmplase,

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Permiso

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
OTERO

LUIS GUILLERMO SALAZAR

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
ORTIZ

JAVIER ZAPATA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fl 4. C. Tribunal.

2 Fls 240 a 245 C.O.

3 Fls 3 a 8 C. Fiscalía Segunda Instancia.

4 Fls 392 a 417 C.O.

5 Fls 4 a 15 C. Tribunal.

6 Fl 55 C. demanda.

7 Fl 58 íd.

8 Fl 62 íd.

9 Fl 63 íd.

10 Fl 67 íd.

11 Fl 68 íd.

12 Íd.

13 Fl 77 íd.

14 Fl 13 C. Tribunal.

15 Fl 8 C. Tribunal.

16 Fls 10 y 11 C. Tribunal.

17 Fl 11 íd.

18 Fls 12 y 13 íd.

19 Fl 146 C.O.

20 Ley 600 de 2000.