

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP2188-2015

Radicación n° 45514

(Aprobado Acta No. 148)

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015).

V I S T O S

Examina la Sala los requisitos de admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor del procesado Sebastián Tangarife Arboleda contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que revocó parcialmente la dictada por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad que lo absolvió de los delitos de homicidio y tentativa de hurto calificado agravado, en tanto lo condenó por la primera de dichas conductas punibles.

HECHOS

Fueron sintetizados por el ad quem de la siguiente manera:

El 9 de diciembre de 2012, a las 08:25 pm, en la calle 68 con carrera 60, barrio José Joaquín Vargas de Bogotá, el procesado y una mujer que portaba un arma cortopunzante, se enfrentaron a DIEGO CALDERÓN y a S.A.A., un menor de edad que lo acompañaba, y en

desarrollo de la pelea el procesado golpeó en la cabeza a DIEGO CALDERÓN con un ladrillo, de donde se derivó su muerte el 15 de diciembre [siguiente], a pesar de la atención médica que recibió en el hospital.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Por los anteriores hechos, el 10 de diciembre de 2012, ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad, una vez legalizada la captura de Sebastián Tangarife Arboleda, la fiscalía le formuló imputación como autor del concurso de delitos de homicidio agravado (arts. 103 y 104, num. 2º, del C.P.) y hurto calificado agravado (art. 239, 240, inc. 2º, y 241, num. 10º, ibídem), ambos en grado de tentativa (art. 27 ejusdem); quien rechazó los cargos.

Seguidamente, a instancia de la fiscalía, el imputado fue afectado con medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento de reclusión.

2. El 30 de enero de 2013, el delegado de la fiscalía radicó escrito de acusación y, el 4 de abril siguiente, ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de esta ciudad, se cumplió la audiencia respectiva, en la que reiteró los cargos atribuidos en la formulación de imputación, precisando, en cuanto al delito de homicidio, que la acusación la realizaba en la modalidad consumada como quiera que la víctima de la agresión falleció con posterioridad a la audiencia de formulación de imputación.

En dicha oportunidad se reconoció la calidad de víctima al progenitor del fallecido Diego Nicolás Calderón Morales.

3. Realizada la audiencia preparatoria y agotado el juicio oral, el 28 de febrero de 2014 se dictó sentencia mediante la cual se absolvió a Sebastián Tangarife Arboleda de los

cargos formulados en la acusación, como autor de los delitos de homicidio agravado y tentativa de hurto calificado agravado.

4. Apelada la anterior decisión por la representante de la fiscalía y la apoderada de la víctima, en fallo adiado el 22 de septiembre de 2014, el Tribunal Superior de Bogotá lo revocó parcialmente, en tanto condenó al procesado por el delito de homicidio simple y le impuso la pena principal de doscientos ocho (208) meses -17 años y 4 meses-, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad.

Asimismo, le negó los mecanismos sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, al paso que ordenó librar captura en su contra para el cumplimiento de la pena impuesta.

5. Contra la decisión de segundo grado, el abogado que representa los intereses del sentenciado Sebastián Tangarife Arboleda interpuso recurso de casación.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Alegando escuetamente como fines del recurso extraordinario la protección de los derechos fundamentales de su defendido, que considera conculcados con la decisión del ad quem, en cuanto se derivó de errores en la valoración de los medios de convicción que lo condujeron a dar por probado el dolo en la conducta del acusado y su responsabilidad penal en el delito juzgado, el demandante formula tres reproches al amparo de la causal consagrada en el numeral 3º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por el manifiesto desconocimiento de las reglas de apreciación de la prueba sobre la que se fundó la sentencia rebatida, que se resumen de la siguiente manera:

Primer cargo. Acusa al Tribunal de haber incurrido en la violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho al «analizar e interpretar» el testimonio de Ana

Consuelo Villate, novia del procesado, del cual equivocadamente dedujo que «al momento de ser golpeado el hoy occiso, mi asistido no se encontraba en condiciones de legítima defensa».

Destaca que a dicha conclusión arribó el Tribunal al tener por demostrado que cuando Tangarife Arboleda golpeó en la cabeza a Diego Nicolás Calderón Morales, la pelea la sostenía solo con éste, y que las lesiones que el primero sufrió en su hombro fueron causadas con un palo que tenía el menor S.A.A., amigo del segundo, pero luego de que la víctima cayera al piso herida mortalmente.

Menciona que el ad quem, en orden a sostener que así se desarrolló el suceso, se apoyó en el testimonio de Ana Consuelo Villate, pero lo tergiversó, pues afirmó que ésta había relatado que «mientras el procesado peleaba con el occiso, el otro se quedó ahí parado y luego fue cuando lo agredió con un palo», es decir, que solo intervino en la reyerta después de que Calderón Morales fue herido con la piedra que le lanzó el inculpatado, cuando lo cierto es que, agrega la defensa, la mencionada declarante fue reiterativa en manifestar que desde el inició de la disputa intervino el menor y que de un momento a otro se pasó de los insultos a los golpes, así que tanto el hoy occiso como el menor S.A.A. que lo acompañaba, atacaron a Sebastián Tangarife Arboleda, y que mientras la riña se desarrollaba entre éste y la víctima fatal, el otro joven golpeó en la espalda a su novio con un palo, y en sustento de tal aserto cita algunos apartes de dicha exposición.

Refiere que del testimonio en cuestión no es posible inferir que «SAA se quedó inactivo en la reyerta que procuraron en contra de mi prohijado aquel y el occiso, y trayendo las reglas de la experiencia y la sana crítica... podemos concluir tranquilamente, contrario a lo sostenido por el Tribunal... que el occiso y SAA, al tiempo y este último armado con un palo, agredieron al unísono a mi cliente», situación que considera fue determinante para que el acusado reaccionara como lo hizo, causándole la muerte a

Diego Calderón Morales, al sentir comprometida su vida e integridad física.

Además, resalta que según se estableció en el informe médico de epicrisis, la víctima fatal era consumidor de marihuana, de donde concluye que él y su amigo «no eran los adolescentes de comportamiento más sano», por lo que lo más «lógico», como lo relató la novia del procesado, era concluir que aquellos, al unísono, agredieran a su representado, quien «en un momento apremiante de impotencia... [y] para igualar las agresiones de sus atacantes» se defendió, pues ya había sido herido levemente en el hombro, sin que para justificar su reacción tuviera que esperar a ser lesionado gravemente.

Segundo Cargo. Señala el censor que el ad quem incurrió en error de hecho al «analizar e interpretar» el testimonio del menor S.A.A., amigo del interfecto, pues estima carente de toda lógica que aceptara demostrada la existencia de un cuchillo que supuestamente portaba la novia de su defendido y con el que aquel dice fue amenazado cuando se presentó el enfrentamiento, pues de haber existido, «con toda seguridad [Tangarife Arboleda] se lo hubiera quitado a su compañera y con el mismo artefacto habría agredido no solo al occiso sino a ambos contrincantes...».

Asimismo, considera absurda la teoría del hurto del que supuestamente iban a ser víctimas el obitado y su acompañante S.A.A., expuesta por este último, atendiendo a que no es sensato pensar que su representado y su novia en estado de embarazo, quienes no conocían el sector pues provenían de otra ciudad, pretendieran despojar de sus pertenencias a dos adolescentes, máxime cuando se dice que el arma corto punzante la portaba la mujer, luego si ante la falta de prueba de tal conducta, en el alegato final la fiscalía no pidió condena por el delito de tentativa de hurto calificado agravado, critica que el Tribunal afirmara la existencia del cuchillo y que el mismo fue usado por Ana Consuelo Villate para amenazar al menor S.A.A., dándole total credibilidad al dicho de este último, cuando no la tiene, a consecuencia de un «análisis

ligero y distante de la realidad».

Tercer cargo. Manifiesta el recurrente que el juzgador de segundo grado no expuso las razones por las cuales le otorgó credibilidad al relato del menor S.A.A. y no al testimonio de Ana Consuelo Villate, novia del acusado, ni señaló, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, los motivos por los cuales acogió «una valoración en cualquier sentido» respecto de dichas pruebas, limitándose tal labor estimativa a «indicar con base en la diferencia de estatura, 3 cm, entre SAA y el procesado, los meses transcurridos entre los hechos y su testimonio en cámara Gessel, 9 meses, para concluir que lo manifestado por éste es suficiente para condenar al señor Tangarife Arboleda».

De otro lado, anota que el Tribunal se abstuvo de exponer por qué no le resultaba convincente la versión de Ana Consuelo Villate, y en vez de ello cercenó su testimonio para de él concluir que su prohijado «no se encontraba en desventaja numérica y armada al momento de arrojar la piedra en contra del occiso», inferencia que califica de errada debido a la «falta de un estudio juicioso de las pruebas, acorde con la experiencia y la lógica» y a una «falsa motivación».

En ese orden, solicita a la Corte casar la sentencia confutada y, en su lugar, absolver a Sebastián Tangarife Arboleda por haber actuado en legítima defensa y, subsidiariamente, ante el insalvable estado de duda respecto del dolo con que actuó al cegarle la vida a Diego Calderón Morales, deprecia que «se le reconozca así la eximente del artículo 32 numeral 6º del Código Penal con exceso en los límites de dicha causal».

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Conforme a la normativa recogida en el Código de Procedimiento Penal de 2004, la casación se establece con una doble connotación, tanto de control constitucional, como legal de las sentencias proferidas en segunda instancia, en orden a consolidar la

efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a éstos y la unificación de la jurisprudencia.

Ahora bien, sin perjuicio de la facultad que la ley otorgó a la Sala de Casación Penal de la Corte de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo en aquellos eventos en que los fines de la casación, su fundamentación, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, así lo ameriten, el recurso extraordinario no es un mecanismo carente de rigor.

En efecto, la casación penal no puede entenderse como una instancia adicional para debatir aspectos que fueron materia de controversia, o como facultad ilimitada para revisar el proceso; ni la demanda puede elaborarse utilizando un discurso de libre composición, por el contrario, dado el carácter extraordinario y rogado del recurso, en el cual se examina la legalidad de la sentencia, está ligado a causales taxativas que tienen contenidos propios, referidas a vicios sustanciales o procesales. Además, en el desarrollo de cada uno de los reparos formulados, se deben cumplir unos requisitos mínimos de lógica y adecuada fundamentación, cuyo desconocimiento conlleva a su inadmisión, como lo establece el inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

Es así que según el citado precepto, mediante decisión motivada la Corte está facultada para no seleccionar aquellas demandas que se encuentren en cualquiera de los siguientes supuestos: «Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.»

Significa lo anterior, que dada la preponderancia de los fines del recurso extraordinario en la sistemática de la Ley 906 de 2004, aun cuando la demanda de casación no reúna las

exigencias formales y sustanciales, la Corte puede superar sus defectos y decidir de fondo el asunto si lo advierte necesario en orden a garantizarlos; y de igual forma, no obstante cumplir el libelo los requisitos de lógica y debida fundamentación, procede su inadmisión si de acuerdo con dichos fines no se precisa de un fallo de mérito.

2. Un primer aspecto que pasa por alto el libelista es exponer cuál de los fines señalados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004 es el que persigue con el recurso extraordinario, que no se cumple limitándose a parafrasear el contenido de la norma citada, como ocurre al señalar escuetamente que busca reivindicar los derechos fundamentales de su representado.

En efecto, en dicho cometido le correspondía evidenciar, de forma clara y precisa, de qué manera con el fallo impugnado se quebrantaron las garantías del acusado, razones que a su vez deben compaginarse con el desarrollo de los cargos postulados revelando tal afectación, para que de ese modo surja claro el motivo por el cual la Corte debe intervenir como Tribunal de Casación en orden a restablecer dicho postulado o para realizar alguno de los otros fines señalados en la ley, tales como la efectividad del derecho material, la reparación de los agravios inferidos a las partes y la unificación de la jurisprudencia; pero como se advierte que esa labor no se acometió en la demanda, esa omisión por sí sola conlleva a su rechazo, según lo tiene decantado la jurisprudencia de la Corporación¹.

3. La Corte de entrada anuncia que la demanda se inadmitirá porque el impugnante no postula ni desarrolla adecuadamente los reproches formulados contra la sentencia de segundo grado, en tanto incurre en protuberantes falencias, según pasa a explicarse.

3.1 En relación con el primer reparo, sustentado en que el Tribunal incurrió en errores de hecho en la apreciación probatoria que lo llevaron a dejar de reconocer a favor del

acusado Sebastián Tangarife Arboleda la causal de ausencia de responsabilidad de la legítima defensa, el casacionista se limita a indicar que los postula por la senda de la violación indirecta de la ley sustancial, pero no identifica la especie de falso juicio que los determinó, esto es, si de existencia, identidad o raciocinio, desconociendo de esa manera los principios de sustentación suficiente y crítica vinculante que gobiernan el recurso extraordinario, según los cuales la demanda de bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo y el yerro alegado, además de encausarse en las causales taxativamente previstas en la ley, debe desarrollarse de acuerdo con los requisitos formales y sustanciales señalados para cada reproche.

Ahora, aun cuando el demandante señala que el vicio denunciado recayó en el testimonio de Ana Consuelo Villate, novia del acusado, al desarrollar la censura entremezcla argumentos relativos al falso raciocinio y al falso juicio de identidad por tergiversación, pues al tiempo que aduce que el Tribunal se equivocó al «analizar e interpretar» la exposición de aquella, señala que distorsionó su contenido.

En orden a evidenciar este último aspecto, esto es, que al apreciar la prueba el juzgador alteró su contenido material, haciéndola decir algo que no expresa o menos de lo que encierra porque, como se alega en el caso concreto, interpretó erróneamente lo expresado por la testigo, es necesario destacar los apartes supuestamente alterados y confrontarlos con lo que el sentenciador consideró de ellos, para luego, demostrado el yerro, acreditar que de no haberse incurrido en él la declaración de justicia contenida en la decisión rebatida habría sido favorable al acusado, análisis que involucra los demás medios probatorios que obran en la actuación.

Al efectuar esa elemental labor de confrontación entre el aparte del testimonio de Ana Consuelo Villate que el censor afirma tergiversado, y lo que del mismo consignó el ad quem en la sentencia, claramente se advierte la inexistencia del vicio alegado.

En efecto, en la sesión del juicio oral del 4 de octubre de 2013, sobre el desarrollo de la reyerta que se suscitó entre el novio de la citada, Sebastián Tangarife Arboleda, de una parte, y el obitado Diego Calderón Morales, de otro lado, y en particular sobre la intervención del menor S.A.A., amigo de este último, en la contienda, la referida declarante dijo:

Preguntado por la defensa: ¿Qué hacía mientras Sebastián se peleaba con el joven que cayó al suelo y que hoy sabemos es muerto, qué hacía el otro joven? Contestó: Él fue el que aprovechó y le pegó... el otro pues ahí se quedó parado y trataba como de pegarle más a Sebastián y ahí fue cuando lo agredió.²

Y sobre el mismo punto, al referirse a dicho testimonio, el Tribunal expuso:

La declarante inicialmente dijo que cuando empezaron a pelear, el occiso y SAA se fueron contra el procesado tratándolo mal, afirmación que reiteró después. Pero luego en la declaración dijo que mientras el procesado peleaba con el occiso, el otro [joven] se quedó ahí parado y luego fue cuando lo agredió con un palo.³

Surge patente entonces, que en ninguna distorsión, cercenamiento o adición de la declaración de Ana Consuelo Villate Muñoz incurrió el fallador de segundo grado, puesto que lo que la prenombrada relató es que al suscitarse la riña entre el procesado y el interfecto, el joven S.A.A. que acompañaba a este último, inicialmente no intervino, sino que «ahí se quedó parado y trataba como de pegarle» a su novio, y solo momentos después lo golpeó, acción que acometió con un palo que le descargó en la espalda, según explicó la testigo.

Lo que la Sala advierte del contexto de la demanda es que la inconformidad del recurrente se centra en la inferencia que del dicho de la declarante en mención realizó el ad quem, al considerar que su relato permitía concluir que «cuando el procesado lanzó la piedra al hoy occiso, no estaba en situación de legítima defensa sino en una riña

con él, y que el ataque que le hizo SAA fue después de la lesión a la víctima...».

Sin embargo, frente a tales razonamientos el libelista se limitó a exponer su personal y parcializado criterio sobre cómo debió estimarse la atestación de Villate Muñoz, afirmando que «trayendo las reglas de la experiencia y la sana crítica» se podía concluir, al contrario de lo sostenido por el Tribunal, que el obitado y su amigo, este último armado con un palo, atacaron simultáneamente a su prohijado, situación ante la cual su única opción fue defenderse para «igualar las agresiones de sus atacantes» y así salvaguardar su vida e integridad, pero no indicó cuál fue el error de valoración probatoria en que incurrió el juzgador de segundo nivel, valga decir, cuál fue la regla de la lógica, la máxima de la experiencia o la ley de la ciencia desconocida en la apreciación referido del testimonio y cómo debió ser correctamente aplicada, que lo llevó a asignarle una aptitud demostrativa que desconoce los postulados de la sana crítica, exigencias lógicas y argumentativas propias del falso raciocinio.

De otra parte, no se refirió el impugnante a los requisitos de la legítima defensa y si los mismos concurrían en la conducta de su representado, sino que dio por supuesto, a partir su personal entendimiento de la capacidad suasoria de la declaración de la novia del inculcado Tangarife Arboleda, que éste actuó amparado por dicha circunstancia justificante y, por ende, que es penalmente irresponsable.

Al margen de tales falencias, tampoco le asiste razón al casacionista en pregonar la legítima defensa a favor de su prohijado, por cuanto los razonamientos del ad quem que lo llevaron a concluir que el inculcado no actuó por la necesidad de defender su vida frente a injusta agresión que supuestamente desplegaron el hoy occiso Diego Calderón Morales y el menor S.A.A., no se ofrecen absurdos, caprichosos o infundados.

En efecto, aun cuando en el proceso no se clarificó el motivo del enfrentamiento,

pues mientras el menor S.A.A., amigo del obitado, afirmó que respondieron ante un conato de un hurto, por su parte la novia del acusado sostuvo que el altercado se originó por las ofensas que les espetaron los dos jóvenes, el ad quem estimó probado, a partir de sus relatos, que entre la víctima Diego Calderón Morales y el implicado Sebastián Tangarife Arboleda se presentó una riña, querida y aceptada por ambos, y que en desarrollo de la misma el segundo, usando una piedra o ladrillo, le propinó al primero un golpe en la cabeza que le causó la muerte.

Para arribar a tal conclusión el Tribunal señaló:

Si los elementos objetivos de los hechos en los cuales el procesado causó físicamente la muerte de la víctima, están debidamente demostrados y ni siquiera hay controversia al respecto entre las partes, es claro que el debate debe centrarse en las circunstancias en las cuales el procesado propinó el golpe a la víctima.

(...)

En su declaración en cámara Gessel el 30 de agosto de 2013, el testigo [S.A.A.] dijo que mientras la novia del procesado le sacó un cuchillo, acorralándolo y pegándole cachetadas, al otro lado quedó tanto el procesado como la víctima, quienes discutían y peleaban, en medio de lo cual el procesado cogió una piedra al pie de un árbol que estaba en el separador de la calle y se la lanzó en la cabeza a Diego, quien cayó⁴.

En la audiencia de juicio del 4 de octubre de 2013 declaró la testigo ANA VILLATE, novia del procesado, quien dijo que uno de los muchachos forcejeó con ella y el otro empezó a pelear con el procesado, momento cuando el pelao (sic) cayó al piso

Mediante estas dos declaraciones es factible entender que los hechos entre el procesado y la víctima correspondían a una típica riña, en cuanto a que se satisface la definición que de ella dio la H. Corte, como un combate en el cual los contendientes, situados al margen de

la ley, buscan causarse daño a través de mutuas agresiones físicas.

Si esto es así, como lo evidencian los dos testimonios presenciales citados, entonces debe aplicarse la misma regla, en el sentido de que no procede la legítima defensa de ninguno de los dos, porque en este caso desaparece la agresión es (sic) injusta.

Agréguese que el ad quem también consideró que en ningún momento se alteraron las condiciones de la reyerta, como para justificar que el acusado Tangarife Arboleda se viera en la necesidad de golpear mortalmente a su oponente, ello no obstante la intervención del menor S.A.A., amigo del interfecto, de quien se demostró que golpeó al implicado con una palo, pues tal hecho no se produjo en los instantes previos al fatal desenlace, sino posteriormente.

Así lo sostuvo el menor S.A.A. al manifestar que al ver herido a su compañero tomó un palo que estaba al lado del paradero y golpeó en el hombro al procesado, lo cual concuerda con la declaración de la médica forense, quien refirió que la lesión que presentó esté último en la referida región anatómica era leve.

Además, como lo destacó el Tribunal, de la declaración de Villate Muñoz se extrae que «cuando el procesado lanzó la piedra al hoy occiso, no estaba en situación de legítima defensa sino en un riña con él, y que el ataque que le hizo SAA fue después de la lesión a la víctima», en otras palabras, la acción de Tangarife Arboleda de golpear con la piedra a Diego Calderón Morales no se debió a que el menor S.A.A. interviniera en la reyerta para pegarle con un palo, por demás de manera leve, ya que cuando el inculpatado asestó el golpe mortal a su oponente, el amigo de éste, si bien estaba cerca, se encontraba discutiendo con la novia del acusado, luego ningún desequilibrio en las condiciones del enfrentamiento se produjo que justificara semejante reacción, máxime que sus protagonistas usaban los puños para agredirse.

Sobre el desenlace de la confrontación la testigo Villate Muñoz expresó:

Entonces ahí nos estuvimos en el paradero, cuando ellos llegaron a insultar a Sebas y a insultarme a mí y uno me forcejeó y empezó uno a pelear con Sebas... me jaló un poquito la tula... un bolsito... entonces ahí ellos empezaron a pelear y uno, mientras peleaba el otro, hirió a Sebas y ya ahí empezó la pelea ahí entre ellos y ahí fue cuando llegó el pelao (sic) y cayó en el piso⁵.

Y cuando fue contra interrogada por la fiscalía sobre el momento en que el procesado golpeó con una piedra al obitado en la cabeza, manifestó:

Sebastián corrió pues a coger la piedra y se la lanzó al muchacho y el muchacho estaba al lado mío. Preguntado por la fiscalía: ¿Y dónde estaba el otro joven? Contestó: al pie también, amenazando con ese palo⁶.

El anterior relato pone de presente que el altercado se inició entre el acusado y Diego Calderón Morales, mientras que el menor S.A.A. forcejeaba con Ana Consuelo Villate Muñoz, novia del primero, y si bien en algún momento de la confrontación el acompañante de la víctima utilizó un palo para golpear en la espalda a Tangarife Arboleda, lo que le ocasionó una herida menor en esa región, lo cierto es que, como lo concluyó el ad quem, cuando el mencionado le lanzó la piedra al hoy occiso no existía necesidad de defenderse pues no enfrentaba una agresión injusta que pusiera en peligro su vida, toda vez que en ese instante la riña se desenvolvía únicamente entre él y Calderón Morales, ambos utilizando sus puños para agredirse.

En fin, en el caso concreto no advierte la Corte que el Tribunal incurriera en un error demandable en casación al apreciar materialmente la prueba testimonial o al analizar su capacidad de persuasión, cuyo resultado lo llevó de manera razonada a negar el reconocimiento de la legítima defensa alegada por la defensa del procesado Tangarife Arboleda, en tanto que a partir de tales medios de convicción encontró demostrado que no

existió agresión injusta en contra del mencionado que lo compeliere, en aras de salvaguardar su vida, a golpear la cabeza de Diego Calderón Morales con una piedra causándole la muerte, sino que ésta se produjo en medio de una riña, que de acuerdo con la jurisprudencia⁷ de esta Sala excluye la referida justificante, máxime cuando las condiciones en que se desarrolla no sufren alteración alguna que torne necesaria la acción defensiva; conclusiones que valga destacar, revisada la actuación, tampoco se ofrecen absurdas, irracionales o infundadas.

En consecuencia, se inadmitirá la censura.

3.2 En cuanto al segundo cargo, afirma el casacionista que el juzgador de segundo grado se equivocó al «analizar e interpretar» el testimonio del menor S.A.A., acompañante del interfecto, que lo condujo a otorgarle credibilidad en cuanto a que Ana Consuelo Villate Muñoz, novia del inculcado, portaba un cuchillo con el que lo amenazó, al parecer para hurtarlo.

Sin embargo, de nuevo el actor se abstiene de indicar el falso juicio que determinó el error de hecho que denuncia, incurriendo en el vicio de exponer, a la manera de un alegato de instancia, sus personales apreciaciones sobre el poder de convicción que debió otorgarle el juzgador de segundo grado al testimonio del supranombrado, cuando de acuerdo con los argumentos que esgrime debió postular la censura conforme a las exigencias lógicas del falso raciocinio, lo que le imponía, además de indicar la prueba sobre la cual recae el yerro de valoración probatoria, señalar cómo se desconoció el postulado de la sana crítica, valga decir, cuál fue la regla de la lógica, la máxima de la experiencia o la ley de la ciencia que esa labor quebrantó el ad quem, y cómo ello repercutió en la decisión de condena.

El Tribunal expuso de manera razonada por qué le otorgaba credibilidad al dicho del menor S.A.A., aun cuando reconoció que el mismo no tenía aptitud demostrativa para

acreditar que el procesado Tangarife Arboleda y su novia pretendían despojarlo a él y a su amigo Diego Calderón Morales de sus pertenencias, razón por la cual estimó que debía confirmarse la sentencia de primer grado en cuanto a que absolvió al inculcado del delito contra el patrimonio económico.

Empero, con fundamento en su relato consideró demostrados aspectos tales como la existencia de la riña, las condiciones en que ésta se desarrolló y las circunstancias que rodearon la muerte de Calderón Morales, lo cual resulta acertado puesto que el hecho de que lo manifestado por el testigo no tenga la capacidad de probar determinado aspecto, no implica que los demás sucesos de que da cuenta también queden ausentes de demostración, máxime cuando se ha establecido la veracidad del testimonio.

Conviene citar lo que sobre la credibilidad del testigo S.A.A. expuso el ad quem, así:

El juzgado desacreditó a este testigo por considerar ilógico el intento de hurto, porque él no recordó cuáles fueron las palabras que le dijo ANA VILLATE, novia del procesado, cuando le sacó el cuchillo, y porque no era creíble que el procesado con su novia fueran a hurtarlos, siendo éstos más corpulentos.

(...)

La escena descrita por el testigo no se afecta en su credibilidad porque reconozca que no recuerda lo que ANA VILLATE le estaba diciendo, pues el olvido es un indicio de mentira cuando lo olvidado perjudicaría al testigo, lo que no ocurre en este caso, en el cual el hecho sobre el cual el testigo ubica su falta de memoria contribuiría a darle coherencia a su relato y no lo contrario.

(...)

Es razonable entender que el testigo SAA, a pesar de no recordar lo que le dijo la novia del procesado cuando lo amenazaba, haya incorporado en su relato la idea de que el procesado y ella los estaban atracando, a partir del uso del cuchillo con que fue amenazado, como también del ataque del procesado a su amigo y que ellos llevaban una bicicleta. Así lo informó en la audiencia de juicio el policía HENRY OSORIO.

Pero una cosa es la credibilidad del testimonio (creencia de que el testigo es sincero) y otra es su peso demostrativo (aptitud del testimonio de demostrar el hecho declarado), de modo que aunque se aprecia que la declaración del testigo SAA es creíble, no tiene la aptitud para demostrar que el procesado y su novia intentaban cometer contra ellos (el propio testigo y el hoy occiso) un hurto.

La razón de ser [de] esta conclusión es que la declaración de este testigo es seria y suficiente para demostrar que la novia del procesado lo asechó con un cuchillo, como también que el procesado se trenzó en una riña con la víctima, pero no da elementos que unívocamente permitan entender que la causa del ataque era hurtarle la bicicleta o cualquier otro bien.

Frente a tales raciocinios guardó silencio el demandante cuando, se reitera, tenía la carga de exponer por qué los mismos eran contrarios a los postulados de la sana crítica, por lo cual dejó sin demostración la glosa intentada, puesto que la sola disparidad de criterios resulta inane en sede del recurso extraordinario de casación para quebrar el fallo de segundo grado, imponiéndose el expuesto por el juzgador, toda vez que viene precedido de la doble presunción de acierto y legalidad.

Además, ni el censor lo dice ni la Sala advierte cuál es la trascendencia de que el Tribunal hubiera dado por cierta la existencia del cuchillo y que con dicho artefacto la novia del acusado intimidó al menor S.A.A., si en la sentencia se le absolvió del delito de hurto, y en cuanto al homicidio el juzgador de segundo grado estimó que Tangarife

Arboleda no había actuado en legítima defensa al dar muerte al joven Calderón Morales, porque desde que aceptó enfrentarse a golpes con éste, se ubicó en una situación antijurídica que emerge refractaria a la mencionada justificante, por cuanto en ese tipo de enfrentamientos los contendores no buscan proteger un derecho propio, sino precisamente todo lo contrario, causarse daño mediante recíprocas agresiones físicas.

En esa medida, se rechazará el reparo.

3.3 Respecto del tercer reproche, el recurrente denuncia que el juzgador de segundo grado no motivó su decisión en cuanto a las razones por las cuales le dio credibilidad al testimonio del menor S.A.A., y no al rendido por Ana Consuelo Villate, novia del acusado, sino que procedió a cercenar la declaración de esta última, para de esa manera concluir que su representado no actuó en legítima defensa, inferencia que estima errada debido a la ausencia de un «estudio juicioso de las pruebas, acorde con la experiencia y la lógica» y a una «falsa motivación» en su apreciación.

Al igual que en el anterior cargo el libelista omite indicar el motivo casacional, pero de sus afirmaciones se extrae que se refiere a un error in iudicando en la estimación probatoria que debió proponer de acuerdo con las reglas argumentativas propias del falso raciocinio, ya que su inconformidad radica en el poder suasorio que el ad quem le otorgó a las declaraciones del menor S.A.A. y de Ana Consuelo Villate, así como sobre la inferencia que realizó a partir de los hechos declarados como probados, para concluir que el acusado Sebastián Tangarife Arboleda no actuó al amparo de la justificante consagrada en el numeral 6º del artículo 32 del Código Penal.

Sin embargo, se queda corto en tanto nada más expone en orden a demostrar el vicio que denuncia, amén que como quedó visto en el análisis del reproche precedente, el Tribunal sí expuso en forma detalla las razones por las cuales, contrario a lo

considerado por el juez a quo, otorgó credibilidad al relato del menor S.A.A., algunos de cuyos apartes fueron citados ut supra, y en cuanto a la novia del procesado Tangarife Arboleda, fue a partir de sus propias manifestaciones, concordantes con las del acompañante del obitado en cuanto a las circunstancias que rodearon el fatal desenlace, que concluyó que la acción desplegada por el supranombrado no estuvo determinada por la necesidad de defender su vida ante una agresión injusta, puesto que le ocasionó la muerte a Calderón Morales en medio de un riña querida y aceptada por ambos, que se desarrolló a puños hasta que el homicida le descargó a este último una piedra en la cabeza.

Agréguese que según lo advirtió la Sala al estudiar el primer reproche de la demanda, en ningún vicio de contemplación objetiva, concretamente de falso juicio de identidad por distorsión, cercenamiento o adición, incurrió el ad quem al apreciar el testimonio de Ana Consuelo Villate, quien narró que en medio de la reyerta que su novio sostenía a golpes con el hoy occiso, en un momento dado aquel corrió hasta el separador de la calle 68 y de allí tomó una piedra que lanzó sobre la cabeza de su oponente, momento en que según la testigo el menor S.A.A. estaba a su lado amenazante con un palo, es decir, que no intervenía en la pelea.

En ese orden, como lo concluyó el fallador de segundo nivel, al margen de que en alguna fase de la reyerta el menor S.A.A. hubiera golpeado con un palo la espalda del inculcado Tangarife Arboleda, que valga reiterar le causó una lesión leve, lo cierto es que en el instante del fatal desenlace era un espectador más de la misma, luego las condiciones del altercado no se tornaron desiguales para el procesado, quien por tal razón no actuó al amparo de la legítima defensa, mucho menos, destaca la Corte, excediéndose en sus límites, pues como lo tiene decantado la jurisprudencia⁸ de esta Corporación, para que el exceso pueda ser reconocido es necesario, mediante un juicio ex ante, constatar que se cumplen los requisitos de dicha justificante para, ahí sí, establecer si quien estando legitimado para causar daño a otra persona con la finalidad de

salvaguardar su vida u otro derecho propio o ajeno, con su reacción o con los medios utilizados produjo un resultado más dañino del que era necesario y razonable para conjurar la injusta agresión.

Así las cosas, se inadmitirá el reproche.

4. En conclusión, las protuberantes falencias de lógica y adecuada fundamentación advertidas en la demanda, aunado a la falta de demostración de las censuras propuestas, conducen a su inadmisión.

5. Resta señalar que no se observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación se violaran derechos o garantías de los intervinientes, como para que tal circunstancia imponga superar los defectos del libelo en orden a decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos establecidos por la Sala en CSJ AP, 12 Dic. 2005, Rad. 24322.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de Sebastián Tangarife Arboleda.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia en los términos precisados por la Sala.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ AP, 18 Abr. 2012, Rad. 38678 y CSJ AP, 30 Abr. 2014, Rad. 43428; entre otros.

2 Registro No. 110013109006-0, minuto 20:15.

3 Folio 18 de la sentencia de segundo grado.

4 «Minuto 5:03 a 5:59 de la audiencia de juicio del 30 de agosto de 2013».

5 Audiencia de juicio oral del 4 de octubre de 2013, registro No. 110013109006-0, minuto 09:48.

6 Ídem, minuto 26:36.

7 CSJ SP, 16 dic. 1999, rad. 11099; CSJ SP, 26 jun. 2002, rad. 11679; CSJ SP, 25 may. 2005, rad. 18354; y, CSJ SP, 21 sep. 2009, rad. 28940; entre otras.

8 CSJ SP, 5 may. 2004, rad. 19922.