

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP3236-2016

Radicación 46727

(Aprobado en acta No. 160)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de adecuada argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor de procesado LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ, contra la sentencia de segundo grado de 2 de julio de 2015 mediante la cual el Tribunal Superior de San Gil confirmó la proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad, que lo condenó como autor del delito de homicidio.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El aspecto fáctico fue presentado por los juzgadores así:

...en las horas de la tarde del domingo 15 de noviembre de 2009, en el interior de la casa—tienda llamada ‘TRIBILIN’, ubicada en la Cra. 9 N° 3-20, Barrio San Roque del municipio del Valle de San José. En ese lugar se encontraba ingiriendo licor

LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ y su padre el señor GABRIEL BARRERA. Cerca de las 2 de la tarde arribaron a este establecimiento LUIS FRANCISCO CARREÑO RIVERO y su esposa OTILIA GUAITERO ARDILA, quienes le reclamaron a LUIS ENRIQUE por la actitud asumida frente a su hijo FREDY ANTONIO a quien meses atrás le había puesto el revólver en la cabeza.

La discusión por este hecho se reanudó dentro del establecimiento y fue cuando intervino el señor GABRIEL BARRERA, quien agredió físicamente a LUIS FRANCISCO golpeándolo. Estando tirado en el suelo fue cuando el aquí acusado LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ desenfundó su revólver y le propinó dos tiros en las piernas. Al ver a su esposo herido la señora OTILIA intervino tratando de coger al agresor y fue cuando éste le propinó [a ella] otros dos disparos que acabaron con su vida.

El 16 de noviembre de 2009 ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías del Páramo-Santander se llevó a cabo la audiencia de legalización de captura de BARRERA DÍAZ. En esa diligencia la Fiscalía le formuló imputación como posible autor del delito de homicidio simple bajo el estado de ira e intenso dolor, cargo que el imputado aceptó, sin que fuera afectado con alguna medida de aseguramiento.

El 7 de septiembre de 2010 el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de San Gil adelantó la audiencia de individualización de pena y emitió sentencia de condena en contra del procesado al imponerle 17 meses y 10 días de prisión, no obstante, dado el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de las víctimas, el Tribunal Superior de esa ciudad por sentencia de 10 de noviembre de 2010 declaró la nulidad de lo actuado a partir de la formulación de imputación en cuanto estimó que la atenuante del estado de ira no se ajustaba a la realidad fáctica.

Por ello, el 30 de marzo de 2011, en el Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías del Valle de San José-Santander se rehízo la actuación al cumplirse

la audiencia de formulación de imputación en contra de BARRERA DÍAZ por el delito de homicidio simple respecto de la señora Otilia Guaitero Ardila y lesiones personales en relación con Luis Francisco Carreño Rivero, ésta última conducta con la atenuante del estado de ira e intenso dolor.

Presentado el escrito de acusación en tales términos, correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito de San Gil adelantar el 14 de junio de 2011 la audiencia de formulación respectiva.

Luego, en desarrollo de la audiencia de juicio oral el inculcado aceptó su responsabilidad en el delito de lesiones personales con la atenuante del estado de ira¹, razón por la cual se rompió la unidad procesal y continuó el diligenciamiento por el punible de homicidio. Respecto de éste, una vez que el Tribunal declaró infundado el impedimento que por haber ya conocido del asunto presentó el juez, se anunció fallo de carácter condenatorio y por sentencia de 11 de julio de 2012 le fueron impuestas LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ las penas de doscientos ocho (208) meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, sin concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

En virtud del recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de San Gil a través de sentencia de 2 de julio de 2015 confirmó la condena, por lo cual aquél insiste al impugnar extraordinariamente, allegando la respectiva demanda de casación, de cuya admisibilidad se ocupa la Corte.

DEMANDA

Al anunciar que con el recurso busca el respeto de las garantías del inculcado ante la transgresión del debido proceso al no reconocerle el estado de ira, desconociendo con ello la legalidad de la pena, al amparo de la causal prevista en el numeral 3° del artículo 181 de Ley 906 de 2004 formula cuatro cargos por violación indirecta de la ley

sustancial.

Primer cargo: Error de hecho por falso juicio de identidad

Denuncia la tergiversación de los testimonios de Triviño Monsalve Rivero, Luis Francisco Carreño e Isaías Ballesteros, al concluir el Tribunal que los insultos lanzados por los señores Otilia y Luis Francisco en contra del procesado no constituían una situación grave y que por lo mismo no lo desestabilizaron emocionalmente, al punto que tras la confrontación ingresó nuevamente a la tienda para continuar departiendo con sus amigos.

Luego de transcribir las atestaciones, estima que de ellas no es posible arribar a las conclusiones judiciales, porque en la reyerta entre Otilia, Luis Francisco y su defendido mediaron insultos, amenazas y hasta golpes. Los esposos desde un principio tomaron parte conjunta en el problema: ella intervino al insultar y agredir a BARRERA DÍAZ, de ahí que resulte imposible aislar o fraccionar la situación fáctica al decir que uno era el estado emocional cuando éste le disparó a Luis Francisco y otro cuando lo hizo respecto de Otilia.

Pone de presente que el juzgador desconoció las condiciones particulares de Luis Francisco Carreño, pues se trata de un adulto de 50 años de edad, que no tiene ninguna clase de estudio, no sabe leer ni escribir, es agricultor y vive en un municipio pequeño como el Valle de San José, así como las relacionadas con LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ: adulto de 44 años, con escasos estudios de primaria, quien se dedica al comercio, trabaja en el campo y también vive en el Valle de San José, de las cuales se advierte que no sabían de otras posibilidades de resolver sus conflictos y hacen entendible que en vez de acudir a las autoridades, se tomaran la justicia por su propia mano.

Asegura que de haber tenido en cuenta esto el Tribunal no habría estimado que la provocación de las víctimas no revestía la gravedad necesaria para el acto de agresión del procesado y hubiera reconocido la atenuante prevista en el artículo 57 del

Código Penal.

Segundo cargo (subsidiario): Error de hecho por falso juicio de existencia

Postula que el juez plural «dejó de apreciar y dar alcance suasorio a la declaración de LUIS ENRIQUE BARRERA y otros, y con ello dejó de valorar en divergencia con los demás medios de prueba las atestaciones de Fredy Antonio Martínez y Luis Francisco Carreño, arribando con ello a la errada conclusión que las agresiones e insultos propinados a LUIS ENRIQUE BARRERA son justificados debido al problema padecido meses atrás entre Fredy y LUIS ENRIQUE».

Para el defensor, si bien es justo y proporcional pedir explicación y hasta denunciar a quien amenaza a un hijo, aquí a través de la valoración integral de las pruebas se deben analizar las condiciones modales, temporales y espaciales de los hechos en cuanto a la certeza de tales amenazas, especialmente, porque el estado de ira está determinado por un factor temporal que justifica la alteración de ánimo.

Y que el Tribunal apreció aisladamente las declaraciones de Fredy Antonio Martínez y BARRERA DÍAZ para concluir erradamente que las presuntas amenazas realizadas meses atrás de éste contra aquél eran causa y justificación para los agravios, insultos y hasta golpes que se suscitaron el día de los hechos.

Por ello, para el defensor, si bien hubo un problema previo entre el procesado con el hijo de las víctimas, no se confrontó lo dicho éste con lo afirmado por su defendido, al punto que no coincidieron en la temporalidad del suceso, pues Fredy Antonio dijo que había ocurrido un mes antes de los hechos, en tanto que el enjuiciado aseveró que había acaecido cinco meses atrás.

Tercer cargo (subsidiario): Error de hecho por falso juicio de existencia

Pregona que con una falsa apreciación de la declaración del inculcado el Abogado indicó que aquél había afirmado que fueron primero los disparos en contra de Otilia y luego los ocasionados en contra de Luis Francisco Carreño, porque él por el contrario, reseñó que le disparó primero al señor, con lo cual judicialmente se supuso una circunstancia carente de demostración.

Cuarto cargo (subsidiario): Error de hecho por falso juicio de identidad

Asevera que fue distorsionada la declaración de la perito Laura Patricia Carreño Durán, Psicóloga al servicio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en el programa del menor infractor, la cual sostenía la teoría del caso de la defensa respecto al estado emocional del procesado al momento de los hechos.

Expone que la colegiatura estimó que el dictamen pericial dado por la citada profesional no tenía suficiente poder suasorio para acreditar que LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ cometió la conducta punible bajo el estado de ira, porque: i) no cumplía con algunos criterios propios de la sana crítica, ni se ajustaba a los parámetros previstos en el artículo 420 del Código de Procedimiento Penal; ii) ella no explicó los principios técnico-científicos en los que se basó; iii) no identificó las sentencias, entrevistas, un informe psicológico y algunos dictámenes médicos en los que según ella se había basado; iv) no dijo qué hallazgos específicos obtuvo en la valoración hecha al procesado; v) algunas de sus respuestas fueron especulativas; y vi) partió de premisas completamente contrarias a la realidad procesal al aseverar que el inculcado no había consumido bebidas embriagantes y que su padre había sido agredido, cuando todos los testigos y el propio enjuiciado habían afirmaron que estaban tomando cerveza con algunos amigos y que el progenitor del inculcado no fue agredido, pues por el contrario fue éste quien golpeó al señor Carreño Rivero tumbándolo al piso.

Con base en lo anterior refuta tales consideraciones judiciales, porque en su parecer: i) la prueba pericial sí se ajustó a los requerimientos establecidos en el artículo 420 de la Ley 906 de 2004; ii) la profesional demostró su idoneidad al someter al contradictorio sus conocimientos como Psicóloga Especializada y candidata a Magister en Psicología Jurídica; iii) contaba con experiencia en ese campo; iv) fue clara y exacta en sus respuestas, quien la buscó, para qué, la metodología usada, v) el juez la cuestionó en el tema de la ira e intenso dolor, cuando es un asunto eminentemente jurídico que como experta en salud mental no le era dable adentrarse en tal tema; vi) su comportamiento en la audiencia fue de respeto y neutralidad en sus apreciaciones científicas; vii) se refirió al reconocimiento en la comunidad científica de los procedimientos que empleó; viii) y en cuanto a los instrumentos utilizados, precisó que inicialmente acudió a la entrevista semiestructurada, la cual hace parte del protocolo de evaluación básica en psiquiatría y psicología forense, versión 01 de diciembre de 2009 del Instituto de Medicina Legal; y ix) aplicó unas pruebas psicológicas que le permitieron la evaluación forense del caso y determinar que el procesado presentaba un trastorno de control de impulso.

Igualmente, asegura el libelista que la perito fue consistente en sus respuestas y no partió de premisas falsas, pues se basó en las entrevistas que realizó, y si la información no fue incorporada al proceso ello no significa que lo allí referido no haya ocurrido.

La incidencia del error judicial la encuentra en que al corresponder la ira a un estado emocional de orden subjetivo, de haber atendido el dictamen se habría reconocido esa atenuante punitiva.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corporación advierte que el libelo no satisface los requisitos formales, ni se precisa emitir un fallo de fondo que permitiera superar tales defectos en atención al carácter

teleológico de la casación, sin que tampoco se avizore alguna vulneración de las garantías fundamentales del procesado a fin de motivar la intervención oficiosa de la Corporación, como se verá:

El censor discrepa de la forma como el Tribunal aprehendió los hechos y determinó que la situación subjetiva del ánimo del inculcado LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ no estaba perturbada, pues no medió un estado de excitación de su juicio que le impidiera tener control de sus actos.

Anhela así la aplicación de la circunstancia modificadora de los límites punitivos por razón del estado de ira e intenso dolor, pasando por alto que no se acreditó probatoriamente algún estado de excitación del juicio o de obnubilación del enjuiciado, para que se estructurara aquella figura diminuyente.

Busca dar preeminencia al reclamo que los esposos Luis Francisco Carreño Rivero y Otilia Guaitero Ardila le hicieron a BARRERA DÍAZ por haber amenazado con anterioridad a su hijo Fredy Antonio cuando le puso un revólver en la cabeza, el cual en su parecer fue el origen de una alteración aguda en el ánimo de su defendido que lo llevó impulsivamente a la conducta homicida de la dama, sin embargo, en ninguno de los cuatro cargos que formula y que apuntan a ese mismo norte logra desvirtuar la consideración del Tribunal que la acción de la pareja no era un comportamiento grave e injustificado.

En efecto, si bien en la primera censura anuncia que el reproche contra la sentencia lo encamina por mediar un error de hecho por falso juicio de identidad en la valoración de pruebas testimoniales de Triviño Monsalve Rivero, Luis Francisco Carreño e Isaías Ballesteros, lejos de evidenciar el yerro del juzgador al distorsionar la expresión fáctica de las mismas, se duele del crédito que se les otorgó, error que no es de aprehensión, sino de valoración probatoria.

Lo anterior se corrobora cuando afirma que de tales testimonios no era posible concluir que no medió una acción grave e injusta de los esposos que desencadenara la reacción del procesado, postura que responde a un alegato de instancia, porque alejado de la técnica casacional simplemente esboza su discrepancia con la valoración probatoria y conclusiones de los juzgadores.

Ahora, no corresponde a la realidad que judicialmente se hayan desdeñado las condiciones personales de los protagonistas de los hechos, pues para evidenciar si la conducta desplegada por BARRERA DÍAZ estuvo motivada en la alteración de su fuero interno por una agresión grave, ajena e injusta la cual le impidió el tener el cabal control sobre sus actos se analizaron no sólo las calidades personales de él, sino las de los esposos Carreño-Guaitero, para desechar así la concurrencia de los elementos que integran el estado emocional de la ira, degradante de la responsabilidad penal.

El defensor pasa por alto la secuencia en que se dieron los hechos, porque una vez los esposos le hicieron el reclamo, BARRERA DÍAZ retornó al inmueble en el que departía ingiriendo licor con sus amigos, ante la insistencia de aquellos, el padre de él, GABRIEL BARRERA, golpeó a Carreño Rivero, cayendo éste al suelo, momento que aprovechó el inculpatado para propinarle dos disparos en sus piernas, por eso reaccionó Otilia al agredirlo, y fue cuando volvió a accionar su arma con dos detonaciones acabando con la vida de ella.

El Tribunal sopesó las circunstancias en que se desarrollaron los hechos las cuales no hacían viable reconocer la anhelada disminuyente, pues los declarantes daban cuenta que tras el reclamo de la pareja BARRERA DÍAZ ingresó tranquilamente al establecimiento de comercio a seguir departiendo con sus amigos, sin que se hubiera advertido algún signo de alteración de su ánimo «que permitiera inferir que se encontraba en un estado de emoción extrema, tales como excitación, enojo, ansiedad, agitación, exaltación».

Incluso se analizó que las ofensas verbales proferidas por la señora Otilia Guaitero tampoco le provocaron al procesado alguna alteración emocional perceptible por quienes lo acompañaban y se encontraban en el lugar, y que incluso la agresión física por parte de ella «tenía como fin defender la integridad personal de su esposo y evitar que el acusado acabara con su vida» lo que impedía el reconocimiento de la referida disminuyente.

Ahora, en una aporía que torna inasible la segunda censura, el defensor anuncia un error de hecho por falso juicio de existencia respecto del testimonio de LUIS ENRIQUE BARRERA, pero a renglón seguido anota que fue apreciado aisladamente y que no se le dio valor suasorio, fusionando dos especies de error fáctico, el falso juicio de existencia de estirpe objetiva y contemplativa, con el falso raciocinio de carácter valorativo y apreciativo, circunstancia que le impide desarrollar en debida forma la demostración del mismo.

De otra parte, tampoco responde a la técnica casacional que el censor en el tercer cargo a través de un error de hecho por falso juicio de existencia indique que el Tribunal señaló que el procesado afirmó que los disparos contra Otilia Guaitero fueron primero que los hechos hacia la humanidad de Luis Francisco Carreño, cuando en su declaración había indicado lo contrario, porque un yerro de tal jaez correspondería a un falso juicio de identidad precisamente por distorsionar la expresión fáctica de la prueba, al ponerla a decir lo que ella materialmente no dice.

Además, tal afirmación del defensor no se compagina con la realidad procesal, porque una ojeada al fallo permite advertir que el Tribunal entendió claramente que primero fue herido Luis Enrique Carreño por parte de BARRERA DÍAZ cuando lo vio en el suelo y le disparó a sus piernas, y luego la acción contra Otilia Guaitero cuando ella reaccionó al ver a su esposo herido y el procesado volvió a accionar su arma en otras dos oportunidades para acabar con la vida de la dama.

Y por último, en el cuarto reproche en el que denuncia un falso juicio de identidad ante la distorsión en la declaración de la perito Laura Patricia Carreño Durán, lejos de precisar los agregados que no corresponden a su texto, el cercenamiento de algunos de sus apartes o la transmutación de su literalidad, se duele de no habersele otorgado credibilidad ya que daba cuenta del trastorno de control de impulso, yerro que debió encaminar bajo los parámetros de un falso raciocinio.

Ciertamente, le correspondía establecer qué decía concretamente el medio probatorio, qué se infirió de él en la sentencia atacada, cuál fue el mérito persuasivo otorgado, determinar el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia cuyo contenido fue desconocido en el fallo, debiendo a la par indicar su consideración correcta, así como demostrar la trascendencia del error expresando con claridad cuál debió ser la adecuada apreciación con la indeclinable obligación de acreditar que la enmienda del yerro daría lugar a un fallo esencialmente diverso y favorable a los intereses de su representado, actividad que no acometió el censor.

De forma razonada el juez plural demeritó la versión dada por la Psicóloga Laura Patricia Carreño Durán, porque a pesar de la existencia del denominado trastorno de control de impulsos no se podía concluir la configuración de la atenuante del artículo 57 del Código Penal, ya que era menester que mediara una conducta ajena grave e injusta, la cual no se advertía en este caso.

Tampoco el antecedente que pone de presente el demandante por haber sido favorecido su asistido con el reconocimiento del estado de ira en el delito de lesiones personales del que fue víctima Luis Francisco Carreño puede servir de apoyo para denotar el error judicial en el caso que se tramitó con ocasión de la muerte de Otilia Guaitero Ardila, porque como lo clarificó el Tribunal, ambos sucesos difieren, pues en el primero hubo una terminación anticipada cuando el procesado admitió su responsabilidad, en tanto que en el segundo medió el debate probatorio en desarrollo del juicio oral, tras el cual no se

acreditó una actitud irascible por parte del enjuiciado que demandara la aplicación de la circunstancia modificadora de la pena.

Bajo esta perspectiva, la Corte enfatiza en que la forma de censurar el fallo por la que opta el libelista es ajena al ámbito casacional, pues no resulta adecuado intentar reabrir el debate ya clausurado en el curso de las instancias encaminado a demeritar la valoración que de las pruebas efectuaron los falladores o para construir conjeturas indemostradas.

Es que las discrepancias con las consideraciones judiciales no son por sí solas suficientes para invalidar el fallo, pues corresponde al demandante desvirtuarlas, no mediante una argumentación libre y propia de las instancias ordinarias, sino con sujeción a las técnicas establecidas para probar la existencia de yerros manifiestos y esenciales, disciplina que no acató el impugnante y que lleva a no admitir el libelo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la ley 906 de 2004.

Pero como ya se reseñó, aun de superar los defectos técnicos de la demanda, la Corte advierte razonablemente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso de casación: i) la efectividad del derecho material; ii) el respeto de las garantías de los intervinientes; iii) la reparación de los agravios inferidos a estos; y iv) la unificación de la jurisprudencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 que ameritaran la intervención oficiosa de la Corporación.

Precisión final

Contra la decisión de no admitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de LUIS ENRIQUE BARRERA DÍAZ por las razones dadas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es potestativo del demandante elevar

petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

IMPEDIDO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Mediante fallo de 29 de noviembre de 2011 fue condenado por ese ilícito a las penas de cinco (5) meses de prisión y multa de 4.16 s.m.l.m.v.