

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

SP4410-2019

Radicación n° 48359

(Aprobado Acta No. 274)

Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Corte resuelve el recurso de casación presentado por la Fiscalía Primera Especializada de Arauca contra la sentencia proferida el 12 de abril de 2016 por la Sala Única del Tribunal Superior de esa ciudad, que revocó la decisión condenatoria de primera instancia proferida el 10 de noviembre de 2015 por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado del mismo distrito, y, en su lugar absolvió a Eyder Jaime Durán de los delitos de homicidio tentado y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos.

HECHOS

El 29 de noviembre de 2013, alrededor de las 8:00 p.m, miembros del Ejército Nacional desplegaron un operativo de seguridad denominado Bombarda uno en el Centro Urbano de Puerto Jordán perteneciente al municipio de Tame (Arauca).

Aproximadamente a las 9:30 p.m., dos sujetos a bordo de una motocicleta arribaron al bar

“Las enrejadas”, establecimiento de comercio, ubicado a pocos metros de distancia de la unidad militar. Pasada media hora, una de las personas que se transportaba en el velocípedo salió de la taberna y lanzó una granada hacia la dirección en la que se hallaba el uniformado Edgar Chaquea Hernández, quien, luego de la explosión, y no habiendo recibido heridas de consideración, accionó su arma de dotación contra el agresor, el cual logró ingresar nuevamente al recinto nocturno, en donde, finalmente, fue capturado por los demás integrantes de la cuadrilla. El individuo aprehendido se identificó como Eyder Jaime Durán.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. El 30 de noviembre de 2013, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Tame, se legalizó la captura de Eyder Jaime Durán, al tiempo que se le formuló imputación por los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos (artículos 103 y 104 numerales 8 y 10 y, 366 del Código Penal). El Juez dispuso medida de aseguramiento consistente en detención intramural¹.
2. La Fiscalía Primera Especializada de Arauca radicó escrito de acusación el 25 de marzo de 2014, sin la causal de agravación prevista en el numeral 10 del precepto 104 del C.P.².
3. El asunto correspondió al Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Tame, despacho que el 30 de abril siguiente realizó audiencia de formulación de acusación³.
4. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 2 de diciembre posterior⁴ y el juicio oral se adelantó los días 11 de febrero⁵, 7 y 8 de abril⁶, 21 de agosto⁷ y 9 de octubre⁸ de 2015, último en el que se anunció sentido condenatorio del fallo.

Finalmente, el 10 de noviembre de esa anualidad se profirió la sentencia mediante la cual se condenó a Eyder Jaime Durán, en calidad de autor de los punibles de homicidio agravado en

grado de tentativa y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, a las penas de 256 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años; se le negó el derecho al subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustituta prisión domiciliaria⁹.

5. Al resolver la alzada propuesta por la defensa, el Tribunal Superior de Arauca, en fallo del 12 de abril de 2016, revocó la providencia de primera instancia y absolvió a Eyder Jaime Durán de los cargos imputados ¹⁰.

6. El Delegado Fiscal recurrió en casación y la demanda correspondiente fue admitida por la Sala el 7 de octubre del mismo año¹¹, proveído en el que convocó a audiencia de sustentación que se surtió el 8 de mayo de 2017¹².

LA DEMANDA

Como cargo único y con sustento en la causal de casación prevista en el artículo 181-3 de la Ley 906 de 2004, el censor denunció la violación indirecta de la ley, debido a yerros de valoración probatoria consistentes en falsos raciocinios.

En su sustentación, adujo que el Tribunal desatendió las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas incorporadas al proceso, lo que condujo a la tergiversación de los elementos demostrativos que fueron tenidos en cuenta en la decisión recurrida.

Refirió que el fallador erró al aplicar las máximas de la experiencia a la versión de los hechos ofrecida por Edgar Chaquea Hernández, comoquiera que el señalamiento que éste realizó del agresor, provino de la identificación que logró del individuo, en razón de las oportunidades en las que lo observó previo al ataque, esto es, antes que éste ingresara al local y minutos después cuando salió del sitio para arrojarle el artefacto bélico.

Sostuvo que el ad quem coligió que la individualización del infractor, posiblemente, surgió de la confusión generada por la onda explosiva a la víctima, a pesar que el uniformado no aludió un estado de conmoción o pérdida de percepción sensorial.

Reprochó que el Tribunal descartara las declaraciones de Chaquea Hernández y Martínez Castro con base en la actitud que adoptaron, al punto de tildarlas de contrarias al sentido común, desconociendo que todas las personas no reaccionan de una manera similar ante una determinada situación, máxime cuando han recibido instrucción y formación militar. Asimismo, omitió que los problemas de orden público que padecía la zona en la que acaeció el evento influyeron en la respuesta de los involucrados.

Aseguró que el ad quem, alejándose de los criterios de apreciación probatoria, supeditó el valor suasorio de los militares a la exposición de «datos accesorios» respecto de lo acontecido, sobre los cuales no hizo mayor alusión.

Criticó que el fallador de segundo grado, en contravía de la experiencia, respaldara lo dicho por Isaac Pabón, amigo del acusado, a pesar de las significativas incongruencias evidenciadas en su declaración, en especial, frente al proceso de rememoración en cuanto a las prendas de vestir que Eyder Jaime Durán portaba el día de los sucesos.

Estimó que el Tribunal erró al descartar la participación del implicado en el atentado en razón de no acreditarse su pertenencia a la ex organización subversiva FARC, «cuando esta situación no es determinante para la resolución del caso pues el tipo penal no exige para su conformación que el sujeto activo milite en cualquier grupo armado ilegal». Tampoco le era admisible acudir a factores familiares y sociales del procesado para ese mismo propósito.

Finalmente, concluyó que los medios probatorios practicados autorizaban inferir la responsabilidad penal de Eyder Jaime Durán en la conducta punible enrostrada, bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar expuestas por los testigos de cargo.

Solicitó se case la sentencia impugnada y se condene al inculcado por los delitos atribuidos.

AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

1. La Fiscal Delegada ante la Corte Suprema de Justicia se ratificó en los cargos propuestos en la demanda de casación.

Destacó que el juzgador de segundo nivel, de forma infundada, impuso las siguientes máximas de la experiencia:

«Siempre o casi siempre que se lanza una granada sucede que el agredido no tiene tiempo suficiente para identificar el artefacto, observar su trayectoria, detallar el agresor en su huida y reaccionar a la onda explosiva en esos cortos 4.5 segundos que demora la detonación luego de retirar la espoleta.

Siempre o casi siempre que se lanza un artefacto explosivo, entonces sucede una reacción de auto conservación de la víctima que impide hacerle seguimiento visual al agresor.»

En esa labor, dejó de lado las características del terreno, la cercanía del ofendido al atacante así como el entrenamiento militar recibido por Edgar Chaquea Hernández, en virtud del cual logró salvaguardarse del atentado.

Igualmente, no tuvo en cuenta que el uniformado pudo identificar al inculcado en razón de las distintas oportunidades en las que, previamente, lo avistó esa noche.

2. El defensor, por su parte, señaló que la Fiscalía no enunció las reglas de la lógica o experiencia quebrantadas por el ad quem al momento de valorar las declaraciones de Chaquea Hernández y Martínez Castro.

Consideró que el cargo no debe prosperar comoquiera que los argumentos esbozados por el

Tribunal para derruir los testigos de la Fiscalía se fundamentaron en máximas de la experiencia aplicables al asunto, conforme a las cuales, cuando una persona comete una conducta punible lo habitual es que, i) evite el contacto visual o físico con la víctima con el fin de no ser reconocido posteriormente y, ii) luego de la consumación, huya del lugar para no ser aprehendido.

Resaltó que la conducta adoptada por el afectado durante el ataque es contraria al sentido común indicadora que «nadie en su sano juicio, después de haberse percatado que le arrojan un explosivo aplazaría su innata reacción de auto conservación para hacerle seguimiento a su agresor».

Manifestó, que tanto la prenda de vestir superior de color blanca que aparentemente portaba Eyder Jaime Durán como tampoco el acompañante de aquel fueron encontrados en la escena.

Subrayó que el cuerpo colegiado no incurrió en algún falso raciocinio.

3. La Procuradora Tercera Delegada realizó un recuento detallado de la forma en que trascurrieron los acontecimientos. Pidió casar la sentencia recurrida, puesto que el Tribunal, alejado de las reglas de la sana crítica, predicó dudas respecto del testimonio de la víctima, pese a la consistencia y coherencia de su relato, la cual concuerda con las versiones de los demás deponentes del ente acusador.

CONSIDERACIONES

Admitida la demanda, la Corte no reparará en falencias de técnica o debida sustentación, sino que resolverá sobre el fondo del asunto planteado.

Para ese propósito, la Sala reseñará previamente los fundamentos expuestos por el Tribunal como sustento de la decisión impugnada, luego abordará el examen del único cargo

formulado en la demanda y, finalmente, consignará las conclusiones a los indebidos razonamientos impregnados en la declaratoria de absolución.

1. Razones del Tribunal

Si bien la versión de la víctima, en principio, es susceptible de credibilidad, genera incertidumbre el hecho que el uniformado lograra visualizar, en una ínfima fracción de tiempo, la fisonomía de la persona que le lanzó el explosivo, la ruta que éste tomó en la huida, así como las características y trayectoria del artefacto arrojado, circunstancias que le facilitaron alejarse un poco de su ubicación inicial para no padecer heridas de gravedad.

Lo anterior, por cuanto no resulta lógico pensar que el afectado al percatarse del riesgo inminente contra su integridad física que generaba el detonante, omitiera el peligro y su sentido de autoconservación con el propósito de divisar al individuo que tiró el objeto.

Además, debe tenerse en cuenta que entre Edgar Chaquea Hernández y Eyder Jaime Durán existió un acercamiento minutos previos al estallido, lo cual explica que dentro de la confusión y aturdimiento provocado por la onda explosiva hubiera sindicado como el responsable a la última persona que observó en el bar.

Por otra parte, escapa al sentido común que, una persona que pretende atentar contra la vida de otra sin ser detectada y aprehendida, establezca contacto visual y comunicación -verbal o no verbal- con su víctima antes del ataque, asumiendo que dicho actuar podría acarrearle la posibilidad de ser reconocido, en el evento de no conseguir su cometido; como también lo es, que después de ejecutada la afrenta decida ocultarse en el inmueble desde dónde arrojó el artefacto de aniquilación, en lugar de huir rápidamente del sitio, más, cuando la embestida se dirigió contra una tropa militar con suficiente capacidad de búsqueda y respuesta.

Igualmente, llama la atención que Jhon Key Martínez, compañero del soldado herido, a

pesar de haber estado atento al episodio delictivo no procediera con la neutralización y persecución del hostil o el acompañante de éste, sino que su reacción se limitara a seguir con la mirada al sujeto que amenazó la vida de su colega.

Los testimonios de los testigos presenciales arrimados por la fiscalía no ofrecen la certeza necesaria para inferir la participación del inculcado en la acción criminal atribuida, tanto así que ni siquiera aportaron «datos accesorios» a la acusación central.

El Juzgado de primer nivel erró al desestimar la versión de Isaac Pabón, amigo del implicado, pues el hecho que el deponente no recordara el color de la ropa deportiva que utilizaron el día de marras, no constituye alguna infracción a los postulados de la lógica o experiencia, máxime si se tiene en cuenta que el evento que «con mayor profundidad quedó grabado en la memoria...fue la explosión de la granada y la captura del hoy acusado», a lo que debe sumarse el tiempo transcurrido entre la fecha del suceso y la declaración.

La fiscalía no demostró que Chaquea Hernández hubiera pertenecido a un grupo al margen de la ley, lo cual refuerza las dudas respecto a los motivos que tenía para cometer el ilícito. Por el contrario, los elementos de convicción allegados por la defensa acreditan un desempeño familiar y social adecuado del inculcado.

2. Examen del error denunciado y conclusiones:

Revisada la actuación, la Corte encuentra que el equívoco enunciado por el Fiscal tuvo ocurrencia, el cual reviste trascendencia para derruir las conclusiones plasmadas en la sentencia atacada.

Para iniciar, debe advertirse que el Tribunal en su determinación de absolver al procesado, conduce con notable precariedad su argumentación jurídica a desestimar los testimonios de Edgar Chaquea Hernández y Jhon Key Martínez, partiendo de un conjunto de reglas de la

experiencia que, habida cuenta de la falta de rigor en su formulación, ofrecen ostensibles yerros de raciocinio que imponen el pronunciamiento de la Corte.

De cara al estudio de la impugnación por vía de error de hecho proveniente del falso raciocinio, es imperioso señalar que se espera que el sentenciador en su proceso de análisis de los medios de prueba se soporte, bien en postulados científicos, reglas de la experiencia o en axiomas lógicos que gocen de los presupuestos de universalidad, generalidad y abstracción, de tal forma que desde un examen deductivo, individual y en conjunto del acervo probatorio, logre identificar el valor persuasivo que más se ajuste a la racionalidad.

Es este, el alcance que la Sala ha dado a los métodos dialécticos que interactúan en el ejercicio de sana crítica en desarrollo del proceso penal¹³:

Un examen reflexivo, en extremo riguroso, de los medios de conocimiento conduciría, en términos de Taruffo¹⁴, a predicar que las únicas reglas de la experiencia o de la lógica en que se podría apoyar el juez son las que encuentran comprobación científica a través de un medio experimental confiable.

Sin embargo, aunque ello pudiera estar en el ámbito de lo deontológico, existen otros eventos que por tener estrecha relación con campos como el de la antropología, la sociología o la psicología humana, se valen de la aplicación de distintas variables y soluciones dependiendo de factores tales como la cultura, el tiempo, el lugar, entre otros, no obstante la eventual utilización, en ciertos casos, de métodos científicos.

En efecto, las máximas de la experiencia son premisas cuyo fundamento cognoscitivo se construye a partir de patrones de comportamiento válidos con pretensiones de generalidad en un contexto sociohistórico específico, que son previsibles y homogéneos para la comunidad de un lugar determinado dada su repetición y reproducción bajo similares presupuestos de concreción.

Por su parte, los postulados de la lógica formal son proposiciones que responden al principio de conocimiento y que, por lo tanto, representan adecuadamente la realidad y la verdad a partir de la verificación de las alternativas posibles de inferencia racional.

No ocurre lo mismo respecto de las leyes de la ciencia, las que siempre y en todo caso tendrán una base científica comprobable.

Ahora bien, como el reproche recae sobre la manera en que el ad quem valoró las declaraciones incriminatorias de los militares, es oportuno recordar que conforme a los lineamientos definidos en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, los criterios de apreciación de la prueba testimonial están ligados a los principios técnicos científicos sobre la percepción y memoria, con especial atención a la “naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió”, así como los procesos de rememoración y el comportamiento del testigo durante su exposición. Tales condiciones deben ser evaluadas por el fallador al momento de reconstruir los supuestos fácticos debatidos en la actuación.

En este orden, la Sala considera conveniente traer a colación las manifestaciones vertidas por Edgar Chaquea Hernández y Jhon Key Martínez Castro, dada la evidente disparidad de posturas asumidas por las instancias respecto de la credibilidad de los testigos.

Así, para el juez de primer nivel, lo dicho por los deponentes resultó suficiente para deducir la responsabilidad penal del implicado en el suceso delictivo, en tanto que para el Tribunal, sus afirmaciones no prodigaban el valor suasorio requerido para disponer sentencia condenatoria, conclusión a la que arribó tras formular una serie de supuestas reglas de la experiencia como expresión de su sana crítica.

Para la Corte, las versiones de los declarantes de cargo son consistentes en señalar que, el 29 de noviembre de 2013, cuando realizaban un operativo de control en el perímetro urbano de Puerto Jordán, perteneciente al municipio de Tame -Arauca-, fueron sorprendidos

por un sujeto que lanzó una granada desde el interior de un establecimiento de comercio, causándole heridas a uno de ellos.

Son las circunstancias que rodearon el episodio delictual las que permiten abrazar lo exteriorizado por los deponentes sin que se adviertan contradicciones relevantes o dudas que impidan desconocer la realidad de lo acontecido.

En efecto, Edgar Chaquea Hernández¹⁵ expuso que, en la fecha antedicha, siendo aproximadamente las 10:00 p.m., la patrulla conformada por éste y otros siete militares arribó al centro poblado de Puerto Jordán para realizar labores de vigilancia.

Aseguró que minutos más tarde mientras establecían un puesto fijo de control en cercanías de un billar, observó cuando llegaron al local dos sujetos a bordo de una motocicleta, dentro los que se encontraba Eyder Jaime Durán, quien,

se entra al billar, luego vuelve y sale... me saluda y me mira fijamente donde estoy, de inmediato, o sea, volvió y salió y me tiró el objeto del cual pensé que era una botella que me había tirado, cuando me caí fijamente quedo mirando y miro que es una granada le di un paso de ahí y explota este artefacto en la cual explotó y la onda explosiva no alcanzó a aturdirme pero una esquirla me entró en mi pierna izquierda, de ahí procedí abrirle fuego a ... hacia el lugar donde me habían tirado la granada. Al momento mis compañeros reaccionan llegan hacia el punto donde estaba, y ya.

Recalcó que el agresor se hallaba aproximadamente a 3 metros de distancia¹⁶, al interior de un establecimiento cercado por malla de alambres, la cual no obstaculizaba la visualización del recinto, pues, además contaba con buena iluminación exterior. Añadió que luego de arrojar el artefacto explosivo el sujeto ingresó a la residencia contigua.

Interrogado por su reacción, afirmó que, en un principio, pensó que el objeto arrojado era una botella pero, a medida que éste se iba acercando pudo percatarse que se trataba de

una granada, motivo por el cual, retrocedió unos pasos y se postró sobre el suelo en la forma enseñada por las Fuerzas Militares.

Posterior a la detonación del dispositivo, accionó su arma de fuego en dirección al lugar del que provino el ataque, al tiempo que fue asistido por sus compañeros de pelotón, quienes acordonaron el área y lograron capturar al sindicado después de que fuera reconocido por él.

Resaltó que, en el momento que tiró el dispositivo de aniquilación, Eyder Jaime Durán portaba una camiseta de color blanco, sin embargo, cuando salió del inmueble contiguo al billar, utilizaba una prenda de vestir superior de tono azul.

Por su parte, Jhon Key Martínez Castro¹⁷, compañero del agredido, indicó en su declaración que, el 23 de noviembre de 2013, a eso de las 10 p.m., mientras efectuaban un operativo de registro y control al casco urbano de Puerto Jordán su colega Chaquea Hernández fue víctima de un atentado terrorista. Al respecto, precisó:

yo me ubiqué en frente del sitio donde sucedieron los hechos, hay una vía principal hay una caseta hay una vía alterna, yo me ubiqué para tener visibilidad hacia la parte de atrás de la retaguardia el dispositivo y tener visibilidad del otro soldado porque antes de salir uno da la medida de seguridad que para cuidarnos mutuamente entre nosotros ahí, en ese momento pues se encontraban unos niños jugando, en un columpio como podemos llamarlo hechizo o un columpio casero en el... en un árbol que estaba al lado del bar que pues lo llaman allá en Puerto Jordán, no sé si lo conocerán la carrampla o un sitio, al lado estaban jugando unos niños en un columpio de un momento a otro pues cuando antes de yo llegar vi entrar en una moto color verde con negro marca bueno era una moto verde con negro, ingresó un muchacho mono con camisa blanca y un muchacho de tez morena, tenía un corte pues... lo que más pude resaltarle fue el corte que tenía un corte como el siete y una colita acá que le sobresalía bastante aquí en el cuello. Ellos ingresaron al sitio eh nuevamente ellos volvieron

y salieron a un lapso de 10-12 minutos volvieron y salieron del sitio, luego entraron...cuando de un momento a otro él sale y lanza un objeto pues yo dije en la primera declaración una piedra, un objeto y en reacción de segundos explotó, hubo la explosión en ese momento pues él se cambia el buzo de blanco a ese creo que era buzo azul exactamente, creo que era buzo azul exactamente y luego cuando ingresa al sitio, el soldado Chaquea en el momento de la explosión cae la granada, él lanza la granada o el objeto por una rejilla que había ahí porque había una rejilla, una reja más o menos le llega a él aproximadamente en el pecho lanza el objeto, el soldado ve caer el objeto, él le cae en el medio, que gracias a Dios calló en el bordillo de un piso y pues la onda fue hacia arriba y el soldado alcanza a dar dos, tres pasos, cuando al momento el soldado se levanta todo aturdido, hizo 3 tiros.

Enseguida socorrió al soldado herido y solicitó la colaboración del comando militar denominado AFEURES, grupo especializado que tomó el control del sitio y desocupó los inmuebles involucrados. Agrega que entre las personas que salieron del predio destinado a actividades libidinosas se encontraba el individuo que lanzó el elemento, por lo que procedió a su captura.

Aclaró que en el instante de la arremetida, estaba a 7 metros de distancia del uniformado afectado, y éste, a su vez, se hallaba a 3 metros del sujeto que arrojó el artefacto bélico por encima de una rejilla que cercaba todo el recinto, quien, a continuación, se dirigió al otro local, en donde se cambió la camiseta blanca que llevaba por una de color azul.

El Tribunal descarta la credibilidad de tales testimonios amparado en la presencia de diversas máximas de la experiencia que tornan inverosímil la ocurrencia de los hechos en la manera relatada por los deponentes, con lo cual deduce que no existe prueba de la responsabilidad del procesado.

En ese sentido, no obstante reconocer que no “se observa en la víctima circunstancia alguna que lo condujera a señalar injustamente al acusado”, concluye que pierde

confiabilidad porque, según indica la experiencia, no resultaba posible que el ofendido percibiera simultáneamente las características morfológicas del sujeto que lanzó la granada y su ruta de escape así como la trayectoria que siguió el objeto arrojado.

A lo que debe sumarse que la identificación del inculcado se originó cuando el militar padecía el aturdimiento de la onda explosiva, confusión que lo llevó a inculpar a la última persona que vio y saludó antes del atentado.

Asimismo, el ad quem refiere que la visibilidad del atacante no provenía de la iluminación externa sino de las luces propias del bar, por cuanto es claro que el techo de la residencia obstaculizaba la luz emanada por el poste de energía público cercano.

De igual forma, el fallador de segundo grado desestimó el relato de Jhon Key Martínez Castro, en razón de la actitud pasiva que adoptó durante el ataque, pues si se percató de la acción y ubicación del hostil, lo lógico, dado el entrenamiento militar impartido, hubiera sido que respondiera la embestida y neutralizara al enemigo, sin embargo, su actuar se limitó a divisar las actividades que aparentemente ejecutó el implicado.

Por otra parte, cataloga como contrario al sentido común, que si Eyder Jaime Durán pretendía atentar contra la vida de un miembro del Ejército Nacional sin ser reconocido y capturado, procediera a saludar a su objetivo minutos antes, concediéndole la oportunidad de ser identificado por éste en el evento de no cumplir el cometido, como tampoco se entiende que ejecutada la arremetida, no huyera de la zona sino que por el contrario ingresara al local contiguo.

Sin embargo, para la Corte, ninguno de esos postulados reúne las condiciones para que los hechos concretos permitan inferir una conclusión universal que se constituya en la premisa mayor para la determinación de reglas de la experiencia, entendidas éstas como

«...enunciados generales y abstractos, que dan cuenta de la manera como casi siempre

ocurren ciertos fenómenos, a partir de su observación cotidiana (CSJ AP, 29 Ene. 2014, Rad. 42086, entre muchas otras).

Es de su esencia que se refieran a fenómenos cotidianos, pues frente a los que no tienen esta característica no es factible, por razones obvias, constatar que siempre o casi siempre ante una situación A se presenta un fenómeno B, al punto que sea posible extraer una regla general y abstracta que permita explicar eventos semejantes.

De ahí que un error, frecuente por demás, consista en tratar de estructurar máximas de la experiencia frente a fenómenos esporádicos o frente a aquellos que no son observables en la cotidianidad, en un determinado entorno sociocultural.

Cuando el proceso inferencial pueda hacerse a partir de una máxima de la experiencia, la argumentación suele expresarse como un silogismo, donde la máxima de la experiencia es la premisa mayor, el dato demostrado (otrora llamado hecho indicador) constituye la premisa menor, y la síntesis dará lugar a la respectiva conclusión.

Así, por ejemplo, si no existe “prueba directa” de que varias personas acordaron previamente realizar una conducta punible (elemento estructural de la coautoría), pero se tiene el dato de que actuaron coordinadamente, el dato desconocido (el acuerdo previo) puede inferirse razonablemente a partir del dato conocido (actuaron coordinadamente), a partir de un enunciado general y abstracto que puede extraerse de la observación cotidiana y repetida de fenómenos, que podría expresarse así: casi siempre que varias personas ejecutan una acción de forma coordinada es porque previamente han acordado su realización.

Valga aclarar que este tipo de reglas no se extrae de la observación frecuente de acuerdos para cometer delitos (esto escapa a la posibilidad de observación cotidiana), sino de la percepción de fenómenos frecuentes sobre el comportamiento de los seres humanos cuando interactúan armónicamente entre sí: eventos deportivos, trabajos grupales, etc.

Como es apenas obvio, el nivel de generalidad (o mayor cobertura del enunciado general y abstracto) incide en la solidez del argumento. Así, por ejemplo, entre mayor sea la cobertura de la regla: “casi siempre que los seres humanos actúan coordinadamente es porque previamente han acordado realizar la acción conjunta”, mayor será la fuerza del argumento estructurado a partir del dato de que varias personas actuaron coordinadamente, claro está, bajo el entendido de que el mismo está demostrado.

Un argumento de esa naturaleza suele ser suficiente, incluso si se le considera aisladamente, para sustentar un determinado aspecto de la responsabilidad penal.

Frente a esas estructuras argumentativas, es un error frecuente que se tomen como máximas de la experiencia enunciados generales y abstractos que no tienen esa categoría, bien porque no se trate de fenómenos que puedan observarse en la cotidianidad, ora porque los mismos transcurran de forma diferente o irregular, lo que impide extraer una ley o máxima uniforme.

Aunque las máximas de la experiencia constituyen una importante expresión de la sana crítica, no puede asumirse que los datos que no queden cobijados por uno de estos enunciados generales y abstractos carezcan de importancia en el proceso de determinación de los hechos en materia penal.

En muchos casos, la fuerza argumentativa emanada de las máximas de la experiencia puede suplirse por la convergencia y concordancia de los datos, al punto que de esa forma puede alcanzarse el estándar de conocimiento consagrado en el ordenamiento procesal penal para emitir un fallo condenatorio: certeza -racional-, en el ámbito de la Ley 600 de 2000, y convencimiento más allá de duda razonable, en los casos tramitados bajo la Ley 906 de 2004.

Por ejemplo, si tres meses después de ocurrido un homicidio a una persona se le encuentra en su poder el arma utilizada para causar la muerte, sería equivocado pretender, a partir de

este hecho aislado, concluir con un alto grado de probabilidad, en virtud de una supuesta máxima de la experiencia, que es el autor del delito, porque no se trata de un fenómeno de observación cotidiana, que además ocurra siempre o casi siempre en un mismo sentido y que, por tanto, permita extraer una regla general y abstracta que garantice el paso del dato a la conclusión.

Sin embargo, no cabe duda de que ese dato (el hallazgo, tres meses después, del arma homicida), sumado a otros que apunten en idéntica dirección, puede dar lugar al nivel de conocimiento necesario para emitir la condena, verbigracia cuando se aúna a que el procesado fue visto cuando huía del lugar de los hechos segundos después de la agresión, a que éste había amenazado de muerte a la víctima, entre otros.

En estos casos, los datos, aisladamente considerados, no permiten arribar a la conclusión en un nivel alto de probabilidad, pero ese estándar de conocimiento puede lograrse por la convergencia y concordancia de los mismos, esto es, porque todos apuntan a la misma conclusión y no se excluyen entre sí.

Son, sin duda, dos formas diferentes de argumentación.

La primera (basada en máximas de la experiencia) adopta la forma de un silogismo, donde el enunciado general y abstracto, extraído de la observación cotidiana de fenómenos que casi siempre ocurren de la misma manera, permite extraer una regla que se utiliza para explicar el paso del dato a la conclusión en un evento en particular.

En el ejemplo inicial, esta argumentación se plantearía así:

Premisa mayor: Siempre o casi siempre que los seres humanos realizan una acción coordinada es porque previamente acordaron realizar esa acción.

Premisa menor: Los procesados realizaron la acción de manera coordinada

Conclusión: los procesados previamente habían concertado la realización de la acción.

La segunda, está estructurada sobre la idea de que los datos, aisladamente considerados, no tienen la entidad suficiente para arribar a una conclusión altamente probable, pero analizados en su conjunto pueden permitir ese estándar de conocimiento: le fue hallada el arma utilizada para causar la muerte, huyó del lugar de los hechos instantes después de que las lesiones fueron causadas, había proferido amenazas en contra de la víctima, etcétera...»¹⁸.

Ninguna regla con vocación de universalidad, que exprese algún grado de validez y, que haya sido sustentada en el cuestionado fallo del Tribunal, puede asentarse en la conclusión de que «nadie en su sano juicio después de haberse percatado que le arrojaron un explosivo aplazaría su innata reacción de autoconservación» con el propósito de mirar el rumbo del responsable de la acometida.

Que al juez colegiado le parezca bastante difícil la escena recreada tanto por la víctima como por Jhon Key Martínez Castro, no constituye por sí solo un predicado que se traduzca en una máxima de la experiencia, a partir de la cual restar credibilidad a sus versiones.

El ad quem deja de lado que se trata de dos testigos de primer orden en razón a su ubicación en el lugar de los hechos, uno como receptor de la ofensiva y el otro como espectador a pocos metros. Ambos concuerdan en las labores que desplegaron ese día, indican el individuo que protagonizó el ataque y, el rumbo que éste tomó.

Efectivamente, Edgar Chaquea Hernández señaló a Eyder Jaime Durán como la persona que, el 29 de noviembre de 2013, arrojó la granada que puso en riesgo su vida.

De forma clara, el deponente indicó que alrededor de las 10:00 pm, arribaron al billar dos hombres a bordo de una motocicleta, entre los cuales se encontraba el acusado, persona, que minutos después salió del bar, lo saludó e ingresó de nuevo al local, sitio del que

inmediatamente volvió a salir y, sin mediar palabras le arrojó un objeto por encima de la rejilla que acordonaba el inmueble.

Aclaró que, a medida, que el elemento descendía pudo constatar que era una granada, por lo cual retrocedió unos pasos y se postró en el suelo, instante en el que vio a Eyder Jaime Durán correr hacia el inmueble aledaño.

Conforme a lo expuesto, debe precisarse que contrario a lo mencionado por el Tribunal, la identificación del victimario no aconteció en el momento en el que el afectado advertía el recorrido de la granada, sino que la individualización inició desde que el encartado arribó a la zona, accedió al billar, luego salió del local, lo saludó, ingresó nuevamente y segundos más tarde se acercó al enrejado y lanzó el artefacto por la parte superior de la división metálica; circunstancia razonablemente admisible dentro del plano fenomológico, si se tiene en cuenta la adecuada iluminación de la zona –aspecto que no concita discusión–, la ausencia de objetos que obstaculizaran la visibilidad y la probabilidad moderada de reconocer a quien acababa de saludar.

Tampoco aparece descabellado e inconcebible que el militar agredido alcanzara a divisar el rumbo que tomó el implicado después de consumir la acción delictiva, ya que si bien, la Sala no desconoce, de acuerdo a lo dictaminado por el perito en explosivos, que el tiempo que usualmente tarda en detonar el tipo de granada esgrimido contra la víctima es de aproximadamente 4.5 segundos, la brevedad de dicho lapso no conlleva implícitamente, la imposibilidad de percibir, en todos los casos, dos acciones que se ejecuten simultáneamente, más cuando las mismas se encuentran estrechamente vinculadas y tienen ocurrencia dentro del campo visual del observador.

En tal análisis, no pueden ignorarse, como lo hizo el Tribunal, las condiciones propias de la persona que acusa haber presenciado el episodio violento, puesto que no es factible equiparar las capacidades de reacción y concentración que posee un ciudadano del común

a las que aguarda alguien que cuenta con entrenamiento y formación militar, los cuales, como bien es sabido, brindan a los miembros de la fuerza pública herramientas y conocimientos necesarios para afrontar este tipo de situaciones extremas, dentro de las que se halla la ubicación y neutralización del personal hostil.

Por consiguiente, no resulta ilógico asumir que mientras el uniformado desplegaba las labores de autoprotección, logró percatarse de la huida del sujeto que lanzó el elemento, dado que era su objetivo.

Aquí, es importante destacar que el juzgador de segundo grado incurrió en un falso juicio de identidad respecto de la declaración de Edgar Chaquea Hernández, en cuanto tergiversó los segmentos en los cuales éste aludió al ingreso del inculcado a la residencia contigua, así como al grado de aturdimiento que le causó la onda explosiva.

En efecto, el Tribunal desestimó que el testigo hubiera podido apreciar, durante el tiempo en que tardó en activarse la granada, el acceso del aparente atacante al establecimiento de lenocinio, sin embargo, al verificar el medio de prueba en disputa, se advierte que el deponente, de manera diáfana, anunció que notó ese acontecimiento, luego de que se produjera la explosión del elemento bélico. Sobre ese punto, aseveró lo siguiente¹⁹:

Fiscalía: bueno y una vez que se activa el artefacto explosivo, ¿tu observaste al acusado qué fue lo que él hizo?

Edgar Chaquea: si yo lo observé perfectamente, porque él me dio la visibilidad de yo analizarlo perfectamente quién era el que me había lanzado este artefacto

Fiscalía: te repito la pregunta de pronto no fui muy claro, ¿cuándo te lanzan el artefacto explosivo tu alcanzaste a ver eh hacia donde se dirigió el acusado?

Edgar Chaquea: si señor fiscal le alcancé a ver a dónde se dirigió él.

Fiscalía: ¿podrías decirnos a qué sitio específico?

Edgar Chaquea: él se dirigió a la residencia que quedaba ahí en el mismo lado del billar.

De modo que, la visualización de la huida y resguardo del enjuiciado en el predio vecino, se originó posterior al estallido de la granada y, no, en el interregno de 4.5 segundos citados anteriormente.

Por otra parte, el ad quem concluyó, de acuerdo a lo manifestado por el ofendido, que, el señalamiento que aquel realizó del incriminado se derivó de la confusión que padeció por causa de la descarga del dispositivo de aniquilación. No obstante, contrastadas las versiones de Chaquea Hernández y los restantes uniformados que acudieron al juicio, la Sala encuentra que la perturbación que sufrió la víctima no abrigaba la magnitud que estableció la segunda instancia.

Es imperioso subrayar que aunque el testigo, en efecto, hizo mención a ciertas secuelas físicas que empezó a sentir luego del ataque, tales como dolor y dificultad para respirar, en ningún aparte aludió a estados de desorientación o conmoción, por el contrario, fue enfático en aseverar que la detonación no alcanzó a aturdirlo, «porque en ese momento nosotros cargábamos un chaleco anti-esquirlas que (sic) el cual va bastante apretado al cuerpo, la (sic) cual no permite que una onda explosiva ni una esquirla nos pase ni nos aturda»

Por su parte, el Suboficial Juan Gabriel Lozada Aguirre expresó que, después del estruendo se dirigió hacia la ubicación del soldado Chaquea Hernández, con el fin de brindar ayuda a su compañero, quien, a pesar de lo sucedido, se encontraba plenamente consciente y orientado. Al respecto, dijo²⁰:

Fiscalía: usted me podría decirme (sic) cuando dice usted que se acerca a ver cómo se encontraba el soldado Chaquea, ¿en qué condiciones usted lo encontró?

Lozada Aguirre: estaba muy consciente, él estaba, o sea él estaba muy consciente porque el alcanzó a ver el artefacto, donde él no hubiera alcanzado a ver el artefacto automáticamente lo hubiera pues, lo hubiera matado porque una granada es de alto poder explosivo.

Fiscalía: ¿lo notó usted desorientado al soldado Chaquea?

Lozada Aguirre: no, en ningún momento lo encontré desubicado, estaba muy consciente de lo que estaba diciendo.

Similar narración realizó el uniformado Jhon Key Martínez Castro quien, si bien, aseveró que su compañero estaba un «poquito aturdido», a continuación, aclaró que éste respondió de forma coherente a los interrogantes que le efectuaron²¹.

De lo expuesto por los declarantes, es viable colegir que, pese a la afectación causada por la activación de la granada, la víctima contaba con las capacidades físicas y mentales suficientes para reconocer a su agresor; aspecto que se ve reforzado tras advertir que, inmediatamente a la activación del artilugio, el uniformado, de manera consciente, contrarrestó el ataque accionando su arma de fuego hacia la dirección que tomó el hostil.

Llama la atención que el Tribunal descartara el reconocimiento del inculcado realizado por Jhon Key Martínez Castro, en razón de la actitud adoptada por el militar durante la acometida, en concreto, por haber mantenido su posición mientras visualizaba el recorrido adoptado por el agresor.

Para la Corte, tal cuestionamiento parece reforzado y desproporcionado, pues aparte de supeditar la confiabilidad de los testigos a la ejecución de un determinado comportamiento, desatiende las explicaciones ofrecidas por el deponente respecto de su actuar.

Es que, al ser interrogado por su reacción, Jhon Key Martínez Castro adujo que por las

dificultades de orden público que presentaba Puerto Jordán, optó por verificar la seguridad de la zona y salvaguardar su integridad, recalcando que en esa ocasión

estaba pendiente era de más que todo la seguridad primaba la seguridad... porque yo temí en ese momento de que Puerto Jordán o Pueblo Nuevo es un sitio de que usted le lanzan algo lo distraen aquí cuando los demás le lanzan otra cosa cuando uno ya está ahí o en el momento aprovechan que uno está distraído en la reacción y le pueden dar, eso es lo que yo temía que me diera plomo en ese momento, yo lo que hice fue mi seguridad primaba primero, eso es lo que hice, salvaguardar mi vida en ese momento, yo pensé fue en ese momento porque es un pueblo que usted le lanzan un artefacto y de un momento pum, pam, pam, pam.

Escenario que, sumado a la rapidez con la que sucedieron los hechos, configuran las razones por las cuales Martínez Castro no disparó o emprendió la persecución del sindicato, quien, como ya se dijo, accedió fugazmente a la residencia ubicada tan solo a unos metros de distancia. Por lo tanto, erró el cuerpo colegiado al desestimar su declaración, bajo el escueto pretexto de no haber actuado en la forma que consideraba era la adecuada, sin tener en cuenta las afirmaciones del deponente ni el contexto en el que transcurrió el evento.

De ahí que, para la Sala resulta inexplicable que el juzgador desechara la credibilidad de los testigos, en razón a no efectuar el comportamiento que, en su parecer, se adecuaba a la situación vivida, con lo que excluyó de plano cualquier actuar diverso al que planteó en el fallo.

De igual forma, sin contrastarlo con alguna regla general que permitiera construir un juicio lógico de contenido universal, el ad quem asume como motivos de inverosimilitud de la acusación que, pese a conocer la gravedad del acto y las potenciales consecuencias del mismo, el presunto victimario saludara al soldado que minutos más tarde planeaba

violentar, como también que una vez cometido el atentado ingresara a uno de los bares aledaños, en lugar de alejarse de la zona.

En tal conclusión se esconde una falacia argumentativa, debido a que se desconoce que, en el marco de las actividades delincuenciales, conforme a la evolución de las dinámicas sociales, sí tiene cabida la interacción inicial entre víctima y victimario, más cuando al no existir un conocimiento previo, el ofensor requiere reconocer y fijar adecuadamente su objetivo.

Asimismo, dejó de lado que, por la magnitud y alcance del artefacto que emplearía, el procesado, seguramente, estimaba que conseguiría el cometido, sin dejar rastro, de ahí que no tuviera injerencia el contacto previo suscitado con Edgar Chaquea Hernández.

Ahora, no existe duda de que lo habitual en este tipo de episodios es que el atacante propenda por huir del lugar, sin embargo, aquella no constituye una regla absoluta que no consienta excepciones, dado que, como en este caso, las circunstancias que rodearon el acontecimiento pueden llevar al victimario a buscar refugio o escondite en inmuebles o parajes cercanos.

Como quedó definido en el juicio, en el área en la que ocurrió el ataque hacían presencia alrededor de 8 miembros de las Fuerzas Militares, los cuales representaban un inminente riesgo para Eyder Jaime Durán no solo frente a un eventual combate sino también para emprender la huida, teniendo en cuenta que, por la evidente superioridad numérica que ostentaban, así como por sus capacidades físicas, logísticas y armamentísticas habría sido un objetivo fácil de someter.

Por consiguiente, la salida más plausible que emergía en ese momento, era la de ingresar al establecimiento de comercio contiguo y, una vez allí, cambiar su vestimenta a efectos no ser detectado por los uniformados, ya que suponía que el único individuo que percibió su rostro, posiblemente se encontraba muerto o gravemente herido; labor en la que, además,

aprovecharía la confusión reinante entre las personas que transitaban o pernoctaban en los bares.

Así, opuesto a lo deducido por el fallador de segundo nivel, el sentido común enseña que el proceder del implicado era el que más se ajustaba al escenario existente, según el cual, las mayores probabilidades de obtener la impunidad se concretaban guarneciéndose en el local adjunto, propósito que, finalmente, se vio truncado por el reconocimiento efectuado por Edgar Chaquea Hernández, quien, por suerte, sobrevivió al ataque y Jhon Key Martínez Castro.

A partir de dicho análisis, el fallador implantó la idea absurda de que todos los ciudadanos que incurren en una conducta punible responden a un único *modus operandi*, dejando de lado factores como la naturaleza del delito, las condiciones personales y socioeconómicas de los involucrados, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, entre otras.

No es regla de experiencia que, en contextos de criminalidad, los atracadores o asechadores eviten siempre un acercamiento previo a su víctima, como tampoco lo es que después de perpetrado el injusto se vean en la necesidad de huir rápidamente del sitio, asumiendo riesgos que podrían ser eludibles al reaccionar de otro modo.

Por otra parte, causa extrañeza que el Tribunal, en la tarea de absolver al acusado, reforzara su tesis a partir de la ausencia de evidencias que acreditaran la pertenencia de Eyder Jaime Durán a la ex organización subversiva FARC-EP, cuando lo cierto es que los tipos penales atribuidos al encartado –homicidio agravado tentado y tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos–, no exigen para su actualización, la demostración de que el sujeto activo de dichas conductas militó o integró cualquier organización armada al margen de la ley.

Olvida el cuerpo colegiado que, al enjuiciado no se le investiga por los delitos de rebelión, sedición o terrorismo, tanto así, que si bien, le fue imputada la causal de agravación

específica descrita en el numeral 8 del artículo 104 del Código Penal, relacionada con la comisión del homicidio «con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas», dicho agravante fue retirado en el escrito de acusación.

Aquí, la labor del ente acusador se circunscribió a esclarecer la forma en que transcurrieron los sucesos así como el responsable del atentado perpetrado contra la humanidad del soldado Edgar Chaquea Hernández, razón de más para entender que la actividad investigativa estuviera encaminada a certificar esos específicos aspectos, lo que, en efecto aconteció, más no, la vinculación del atacante a un grupo delincuencia.

El análisis del Tribunal apareja la conclusión inverosímil indicadora de que en los únicos en quienes es factible avizorar un motivo para atentar contra la integridad de un miembro de la Fuerza Pública es en las personas que tienen o tuvieron vínculos con un grupo guerrillero. Tal afirmación, impone una carga casi imposible de asumir para el ente acusador a la hora de adelantar investigaciones en las que un uniformado resulte víctima de un suceso violento.

La consideración de aquellos aspectos condujo a conjeturas que contrarían los precisos términos de las narraciones entregadas por los testigos directos, a quienes el ad quem lleva al límite de la incredulidad, hasta el punto de cuestionar su entrenamiento militar.

De esa manera, en un limitado ejercicio argumentativo, el Tribunal conduce sus conclusiones a poner en duda la existencia de los hechos, suponiendo, sin ningún respaldo probatorio y justificación alguna, que los deponentes faltaron a la verdad cuando rindieron sus declaraciones. De ahí la trascendencia de los errores en la valoración de la prueba.

Por lo anterior, emergen ostensibles los yerros de apreciación en la prueba por parte del ad quem cuando bajo indemostradas máximas de la experiencia, resta valor demostrativo a los testimonios que indicaron que la persona que, el 29 de noviembre de 2013, accionó la granada que puso en peligro la vida de Edgar Chaquea Hernández no fue otro que Eyder

Jaime Durán.

Ahora bien, los testimonios traídos por la defensa para demostrar su teoría del caso, esto es, que el encausado se encontraba al interior de la residencia de Ilenocinio cuando acaeció el atentado no ofrecen la consistencia suficiente para derruir la versión de los testigos presenciales del intento de homicidio.

Así, presentó el testimonio de Isaac Pabón Durán²², quien refirió que, el día de los sucesos laboró con Eyder Jaime Durán hasta las 4:00 p.m., hora en la que partieron a jugar un partido de «banquitas», luego del cual, se dirigieron hacia Puerto Jordán, en donde realizaron distintas actividades. Manifestó que, alrededor de las 9:30 p.m. ingresaron a un establecimiento «para hombres» y estando allí escucharon la detonación de un explosivo, motivo que los llevó a salir del local, instante en el que su compañero fue capturado por los militares que estaban en la zona, quienes aseguraban que se había cambiado la camiseta que portaba.

Mención especial merece para la Sala la intrascendencia que se brinda en el fallo cuestionado al hecho que Pabón Durán recordará el color de la camiseta que el acusado portó esa noche, pero no el de la que utilizó en el partido de «banquitas» que jugó unas horas antes.

Al respecto, vale aclarar que no es verdad que el Tribunal haya omitido su valoración, como de manera impropia lo presenta el casacionista, pues lo cierto es que sí consideró la inconsistencia, solo que la desatendió, tras estimar que la tonalidad de la vestimenta deportiva no era un detalle que quedaría enmarcado en su memoria.

Sin embargo, es significativo el yerro en el raciocinio del ad quem cuando frente a tan inexplicable incongruencia del testigo, limita su argumentación a sostener que dicha incoherencia no almacenaba la suficiencia para restar credibilidad a su relato, en una conclusión carente de fundamentación, sin que se ensayara el mínimo sustento para

menoscabar el alcance suatorio de ese dato.

No parece lógico concebir que el testigo pudiese recordar perfectamente el color de la prenda de vestir superior que llevaba su amigo la noche del 23 de noviembre de 2013, pero no consiga rememorar el de la camiseta que usó durante el encuentro deportivo que aconteció ese misma fecha, máxime si se tiene en cuenta que se trataba del uniforme que utilizaban para esa clase de juegos, ropa que, además, ellos adquirieron con sus propios fondos al no contar con algún patrocinio, motivo suficiente para presumir que no era un dato menor o sin importancia para el deponente.

Ahora bien, en el evento hipotético de admitirse que por la manera en que sucedieron los acontecimientos, únicamente, se hubiera fijado en la memoria de Pabón Durán la vestimenta que su amigo portaba en el instante de ser capturado, resulta difícil concebir que el testigo no tuviera la capacidad de recordar el color del uniforme que él mismo utilizó, junto con el acusado, para afrontar el partido de «banquitas» que tuvo lugar en horas de la tarde. Cabe aclarar, que el declarante no indicó haber vestido de forma distinta al implicado, lo cual habilita suponer que usaron la misma ropa deportiva durante el juego de fútbol.

Lo anterior, permite inferir que la negativa de Isaac Pabón Durán en aclarar dicha incidencia probablemente pudo deberse a que, efectivamente, la camiseta deportiva que tenía su acompañante era de color blanco, lo cual confirmaría las versiones de Chaquea Hernández y Martínez Castro respecto a la prenda que inicialmente usaba el agresor.

Es valioso enfatizar que, aunque la camiseta no fue recolectada, ello no significa que el elemento no existiere o deviniera de la imaginación de los declarantes, puesto que, aparte de sus precisos señalamientos, se conoce que la labor de registro y allanamiento del predio estuvo a cargo de una unidad militar diferente, la cual actuó de manera independiente, sin que se conozcan los hallazgos que evidenciaron.

Por otra parte, la declaración vertida por el procesado no ofrece la consistencia suficiente para derruir el relato de los testigos de cargo, pues, pese a que, coincide en algunos detalles con lo dicho por Pabón Durán, distan respecto de la forma en que fue aprehendido, dado que mientras Eyder Jaime Durán expresó que su captura se dio después de que partiera en la moto y regresara al sitio por el llamado de uno de sus hermanos, su amigo aseveró que los uniformados lo atraparon apenas salieron del inmueble, lo cual desencadenó un breve enfrentamiento verbal y físico.

Asimismo, el testimonio del investigador Camilo Andrés Ordoñez Garrido²³ no tiene el alcance que pretende la defensa, pues aunque trató de reconstruir los hechos para indicar la posición en que se encontraban los involucrados en aquella oportunidad, tan solo parte de su criterio personal sobre lo que escuchó del implicado, alejándose de las restantes pruebas, en concreto, de las declaraciones que detallan lo sucedido y a las que aludió el a quo.

Para la Sala los demás testimonios traídos por la defensa para apoyar su tesis, no tienen el peso suficiente para descartar lo dicho por Chaquea Hernández y Martínez Castro, toda vez que los deponentes, además de tener motivos afectivos para favorecer a Eyder Jaime Durán, no presenciaron los hechos sino que dan cuenta de las condiciones de vida de éste y su relación con la familia y su comunidad.

En definitiva, certificado como está que el juzgador de segundo grado incurrió en crasos errores de hecho con efecto trascendente en el contenido de justicia incorporado al fallo absolutorio proferido en favor de Eyder Jaime Durán y que, el acervo probatorio examinado de manera conjunta conduce al estándar de conocimiento más allá de toda duda razonable, es forzoso casar la sentencia de segunda instancia para que, en su lugar, se otorgue plena vigencia a la condena impartida por el juez a quo.

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

Primero: CASAR la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca el día 12 de abril de 2016, por la prosperidad del cargo formulado en la demanda presentada por el representante de la Fiscalía General de la Nación.

Segundo: CONFIRMAR la sentencia condenatoria de primera instancia dictada por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Arauca, en contra de Eyder Jaime Durán, mediante la cual se le declaró responsable como autor del delito de homicidio agravado en grado de tentativa en concurso con el punible de tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de fuerzas armadas o explosivos, y se le impuso la pena principal de 256 meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años; se le negó el derecho al subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustituta prisión domiciliaria.

Tercero: Líbrese la orden de captura correspondiente en contra del condenado en mención.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

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

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cfr. Acta en folios 4 a 7 del cuaderno audiencias preliminares y registro de audio en disco compacto.
- 2 Cfr. Folios 1 a 5 del cuaderno n.º1.
- 3 Cfr. Folios 14 a 15, ib.
- 4 Cfr. Folios 56 a 60, ib.
- 5 Cfr. Folios 64 a 68, ib.
- 6 Cfr. Folios 124 a 131 y 140 a 142, ib.
- 7 Cfr. Folios 164 a 166, ib.
- 8 Cfr. Folios 183 a 184, ib.
- 9 Cfr. Folios 186 a 223, ib.
- 10 Cfr. Folios 14 a 35 del cuaderno del tribunal.
- 11 Cfr. Folio 4 cuaderno de la Corte.

- 12 Cfr. Acta en folios 26 a 27, ib.
- 13 CSJ SP, 5 Jun. 2013, Rad. 34134
- 14 TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre las reglas de la experiencia. En: Memorias XXIX Congreso Colombiano de Derecho Procesal. Universidad Libre. 2009. p. 170 y ss.
- 15Cfr. Minuto 01:00:12, sesión del 11 de febrero de 2015, registro 1.
- 16Cfr. Minuto 01:04:11, sesión del 11 de febrero de 2015, registro 1.
- 17Cfr. Minuto 19:00, sesión del 7 de abril de 2015.
- 18 CSJ SP, 12 Oct. 2016, Rad. 37175
- 19Cfr. Minuto 01:08:45, sesión del 11 de febrero de 2015, registro 1.
- 20Cfr. Minuto 46:18, sesión del 11 de febrero de 2015, registro 2.
- 21Cfr. Minuto 29:27, sesión del 7 de abril de 2015.
- 22 Minuto 01:18:30, sesión del 7 de abril de 2015.
- 23 Minuto 10:00, sesión del 21 de agosto de 2015, registro 4.