

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

AP1355-2024

Radicación n° 60725

CUI: 11001600001920141260901

Aprobado acta n° 062

Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), quince (15) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Examina la Corte las bases jurídicas y lógicas de la demanda de casación presentada por el defensor de Maireny Gómez Tibasosa, contra la sentencia de segunda instancia dictada el 20 de abril de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la proferida el 21 de febrero de 2019 por el Juzgado 24 Penal del Circuito, con funciones de conocimiento de esta ciudad, mediante la cual condenó al nombrado por el delito de homicidio, a título de autor, al paso que absolvió a Carlos Arturo Parra Parra de la misma conducta.

II. HECHOS

1. Fueron sintetizados por el Tribunal en los siguientes términos:

Conforme al escrito de acusación¹, los hechos acaecieron el doce (12) de octubre de dos mil catorce (2014) sobre las 04:00 horas aproximadamente, en la Carrera 81 I No. 53 A - 08 Sur, vía pública, [cuando una persona que acompañaba a Maireny Gómez Tibasosa -Daniel

Bohórquez Pacheco- le preguntó a Jeison Estiven Garzón Arias por qué estaba tan “tomado”, respondiendo éste: “no sea sapo”, momento en que Bohórquez Pacheco le expresó: “viejo ustedes se acercan así, uno cree que lo van a robar”, ante lo cual] Garzón Arias golpeó con un casco el parabrisas del taxi de placas TSO - 675 y se paró frente al automotor. El conductor del vehículo [Maireny Gómez Tibasosa] emprende la marcha atropellando a Garzón Arias, quien quedó atrapado entre la defensa del rodante y el suelo, sin que se detuviera la marcha, por lo que pasó sobre la humanidad de la víctima. Igualmente, el conductor puso marcha atrás el vehículo, volviendo a pasar sobre Jeison Steven Garzón Arias, y emprendió la huida, a pesar de que los acompañantes de la víctima, quien a la postre falleció, intentaron evitar que abandonara el sitio.²

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

2. Previa orden de captura, emitida el 21 de noviembre de 2014 por el Juzgado 67 Penal Municipal, con función de control de garantías, de Bogotá, contra Maireny Gómez Tibasosa y Carlos Arturo Parra Parra³, el 9 de febrero de 2015, ante el homólogo 28 de aquél, se legalizó la captura del segundo y la Fiscalía 37 Seccional le imputó el delito de homicidio, a título de autor (artículo 103 del Código Penal), cargo que no aceptó, al paso que fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario⁴.

3. Al día siguiente, bajo la dirección del Juez 45 Penal Municipal, con funciones de control de garantías, la fiscalía hizo lo propio en relación con el primero de los indiciados, a quien se le atribuyó el mismo punible en grado de determinador. También se le impuso detención preventiva en centro carcelario.⁵

4. Radicado el escrito de acusación -el 15 de abril de ese año-⁶, el 24 de junio siguiente se realizó su verbalización, con la dirección del Juez 24 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la capital⁷.

5. El 5 de agosto posterior tuvo lugar la audiencia preparatoria⁸ y el juicio oral se cumplió en sesiones del 16 de diciembre ulterior⁹, 20 de febrero¹⁰, 14 de julio¹¹ y 13 de septiembre de 2017¹² y 1º de junio¹³ y 13 de septiembre de 2018¹⁴. Al final, se anunció sentido del fallo condenatorio respecto de Maireny Gómez Tibasosa por el delito imputado, pero en grado de autor, y absolutorio en torno a Carlos Arturo Parra Parra.

6. En estas condiciones, el 14 de septiembre de 2020 el Juez cognoscente profirió sentencia, mediante la cual absolvió a Carlos Arturo Parra Parra y condenó a Maireny Gómez Tibasosa, como autor del reato de homicidio, a la pena de 216 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria y ordenó su captura¹⁵.

7. Esa decisión, apelada por la defensa de Gómez Tibasosa¹⁶, fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 20 de abril de 2021¹⁷.

IV. LA DEMANDA

9. Previa identificación de las partes e intervinientes, el censor reproduce la cuestión fáctica y procesal como fue concebida por el Tribunal, y postula tres cargos.

4.1. Primero

10. Al amparo de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, acusa la violación del derecho a la defensa, en su componente de contradicción, y la presunción de inocencia, como consecuencia de la infracción del principio de congruencia, consagrado en el canon 448 ibidem, habida cuenta que Maireny Gómez Tibasosa fue acusado en grado de determinador del delito de homicidio, pero resultó condenado a título de autor, lo que contrajo la modificación del núcleo fáctico.

11. En desarrollo de la censura, recuerda que el grado de participación inicialmente atribuido -en la imputación y la acusación- resultó de que, aparentemente, se encontraba como copiloto del vehículo, no obstante las instancias concluyeron que el acusado fue quien tuvo el enfrentamiento con la víctima y, enseguida, como conductor del automotor, lo puso en marcha y la atropelló, causándole la muerte, lo que implica una distorsión de los hechos, por cuanto no es lo mismo defenderse de una y otra cosa.

12. Según el libelista, aunque el ad quem advirtió que es posible variar la calificación jurídica de una conducta, bajo la restricción de que no es viable modificar el núcleo fáctico de la imputación, éste fue transgredido, pues «la litis que se debatió durante todo el proceso penal (...) se basó en que (...) GÓMEZ TIBASOSA, se encontraba ubicado en el puesto del copiloto y, que a partir de esa relevante consideración fáctica, estaba siendo procesado en calidad de DETERMINADOR»²⁰.

13. Para el letrado, resulta sorpresivo que los falladores desviaran el componente fáctico, de modo que, como consecuencia de la incongruencia y del incumplimiento de la carga probatoria por parte de la Fiscalía, ha debido absolverse a su representado.

14. Relieva que el a quo reconoció la discordancia entre la acusación y el fallo, pero omitió conferir la consecuencia jurídica respectiva, al aseverar que no se agravó la situación del inculpado, debido a que la pena prevista para el autor y el determinador es la misma. Por su parte, el juez plural también admitió la inconsonancia, pero desconoció que la calidad de determinador no corresponde a un señalamiento preliminar de la fase de la indagación, sino que se mantuvo en los alegatos de cierre del ente acusador.

15. Para cerrar, asegura que la censura cumple con los principios de taxatividad (al invocar el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal), acreditación (en tanto se describieron los fundamentos de hecho y de derecho que demuestran la lesión de las garantías de defensa y presunción de inocencia), protección (no se ha incurrido en comportamientos desleales ni la

defensa ha generado actos irregulares relacionados con la congruencia), convalidación (el vicio fue alegado en la apelación de la sentencia de primera instancia), trascendencia (por cuanto la estrategia defensiva estuvo enderezada a desvirtuar la condición de partícipe y no de autor, además que se vulneró el principio de no autoincriminación, debido a que el acusado pudo haber obtenido un descuento punitivo de hasta un 50%, si desde un principio se le hubiera atribuido el grado de autor) y residualidad (ya que no hay ninguna otra herramienta, distinta a la invalidación, para corregir el yerro denunciado).

16. Solicita casar la providencia impugnada y declarar la nulidad de lo actuado desde la formulación de imputación. Subsidiariamente, reclama dejar sin efecto la sentencia de primera instancia para que el a quo profiera absolución.

4.2. Segundo

17. Por la senda de la causal primera, acusa la violación directa de la ley sustancial, proveniente de la falta de aplicación del artículo 32.6 de la Ley 599 de 2000, que regula la legítima defensa, en tanto los juzgadores reconocieron el supuesto de hecho respectivo, esto es, una agresión inicial injustificada por parte de Jeison Steven Garzón Arias, que consistió en romper el vidrio panorámico del taxi de placas TSO 675, mientras éste estaba apagado y el acusado se encontraba en su interior.

18. Destaca que, en el fallo de primer nivel se indicó que el procesado se asustó cuando le advirtieron que lo iban a robar, por lo que escondió su celular y el dinero del “producido” y al ver unos muchachos que no conocía, encendió su vehículo, luego de lo cual uno de ellos, que estaba al frente del carro, le dijo: “no se va” y observó a una mano con un casco de motocicleta que le rompió el panorámico, por lo que cerró la puerta que intentaron abrirle y puso en marcha el rodante, circunstancias que indican que la agresión inicial fue ilegítima «en detrimento directo de los derechos que le asisten como ser humano»²¹ al enjuiciado.

19. Particularmente, en cuanto a los presupuestos objetivos para su aplicación, asevera

que:

19.1. La agresión ilegítima lesionó el patrimonio económico del procesado y puso en riesgo su integridad personal y su vida, en tanto «tuvo que soportar que un vidrio panorámico, el cristal más grande que tiene por regla general un automotor, se quebrara sobre su humanidad»²²;

19.2. Se trató de un embate actual o inminente porque ocurrió a las 04:00 horas del 12 de octubre de 2014, cuando todavía no había luz solar, mientras el encausado estaba descansando en su vehículo y le advirtieron que iban a robarlo.

19.3. El acto de defensa era necesario, pues se desvirtuó la premeditación del acusado, debido a que no se pudo corroborar que éste pasó, varias veces, el automotor por encima del ofendido, ello comprueba que la intención del investigado era abandonar el sitio, antes de que se concretara una agresión peor y la víctima no solo «se ubicó decididamente en frente del automotor»²³, sino que lanzó expresiones hostiles –sapo- a otro de los testigos –Daniel Bohórquez Pacheco-; por manera que «la única alternativa que Gómez Tibasosa tenía objetiva y razonablemente para impedir la consumación de un ataque mayor en su humanidad»²⁴ era la de arrancar el vehículo.

19.4. Se satisface el requisito de proporcionalidad, habida cuenta que la ofensa no provino, únicamente, del agredido, sino de cuatro personas –dos en motocicleta y las restantes caminando- que lo iban a robar, por lo que «la única opción ajustada a derecho para esquivar el referido ataque era abandonar rápidamente el lugar»²⁵, máxime que, para evitar cualquier riña no se bajó del rodante.

19.5. La agresión no fue intencional o provocada, ya que Garzón Arias rompió el vidrio y le impidió al acusado movilizarse libremente, por modo que la conducta de éste se encuentra justificada, en tanto no se satisface el presupuesto de la antijuridicidad.

20. Solicita casar el fallo demandado y absolver a su asistido.

4.3. Tercero

21. Con fundamento en la causal tercera, reprueba la sentencia de segunda instancia por incurrir en violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho en el sentido de falso juicio de identidad por cercenamiento respecto de los testimonios de William Vásquez Cárdenas, Daniel Prado Valencia y Michael Steven Labrador, lo que ocasionó la falta de aplicación de los artículos 32.6 del Código Penal y 381 de la Ley 906 de 2004.

22. Así, en relación con la primera de las pruebas, aduce que no se acreditó la calidad de autor del procesado, pues se desconoció que hay testigos –no los menciona- que señalan que el conductor era otra persona. Además, se ignoró que Vásquez Cárdenas señaló que Daniel Prado Valencia relató en su entrevista que vio a Garzón Arias al frente del carro, por lo que les gritó: “qué pasó”, tras lo cual observó que él le pegó al parabrisas con el casco y «estos manes [no los identifica] ponen en movimiento el taxi y lo atropellan»²⁶, de manera que los falladores omitieron la agresión previa y, por ende, no analizaron los elementos de la legítima defensa.

23. En cuanto al testimonio de Prado Valencia, afirma el letrado, que se ignoró lo vertido por él en el juicio, sobre la forma en que se produjo el atropellamiento, el cual atribuyó a Carlos Parra, quien iba acompañado de un copiloto, al que identificó luego como Maireny Gómez. A partir de las circunstancias de tiempo, modo y lugar relatadas por el deponente debió inferirse que Garzón Arias tenía la intención de atacar al procesado con el casco.

24. Frente a la declaración de Labrador, sostiene que el a quo inadvirtió el fragmento en el que el deponente señaló que el acusado quiso arrancar su vehículo en varias oportunidades –el testigo sugirió que lo hiciera en reversa-, pero el ofendido no se lo permitió y solo cuando en una de tales ocasiones lo tumbó, éste se paró y le rompió el panorámico con un casco, tras lo cual el investigado lo injurió e inició el desplazamiento. Esto, según el

casacionista, revela objetivamente que «era tal la sensación de inseguridad que se respiraba en el sitio, que el propio testigo (...) señala que todos los ocupantes del taxi, incluido él, querían salir de la zona, motivo por el cual sugirió incluso que arrancaran el vehículo automotor, momento en el cual el panorámico ya había sido destruido por GARZÓN ARIAS»²⁷.

25. El relato de dicho testigo también fue tergiversado por el ad quem al señalar que ninguno de los acompañantes informó que el procesado fuera alertado de un presunto hurto y que ello motivara su reacción, siendo que estaban buscando la manera de salir rápido del lugar.

26. Si no se hubiera recaído en los yerros denunciados, se habría concluido que i) hubo una agresión injustificada por parte de Garzón Arias contra su prohijado: el daño del parabrisas; ii) la víctima optó por bloquear el libre tránsito; iii) el encausado tuvo la necesidad de proteger su integridad y su vida.

27. Igualmente, se queja de la aseveración del juez unipersonal en el sentido de que los relatos de los testigos Alfonso Escobar Parra, Michael Steve Labrador, Álvaro Martínez Roa, Josué Daniel Bohórquez Pacheco, Carlos Arturo Parra Parra y Maireny Gómez Tibasosa «son espontáneos, marchan en una misma dirección, se complementan, no se les denota afán de inventar para perjudicar»²⁸, pues, en criterio del recurrente, contrario a ello, dos de ellos: Vásquez Cárdenas y Prado Valencia coincidieron en señalar que Parra Parra era el conductor del vehículo, lo cual impedía condenar a Gómez Tibasosa con soporte en los testimonios de los dos últimos, dada la existencia de duda frente a la posición en que estaba Gómez Tibasosa en el automotor, razón por la cual debió aplicarse el principio de in dubio pro reo.

28. Reclama casar la sentencia demandada y absolver a su procurado, como producto de la aplicación de la legítima defensa o, subsidiariamente, con fundamento en el axioma recién

anotado.

V. CONSIDERACIONES

29. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 del Estatuto Adjetivo de 2004, el recurso extraordinario de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia».

30. Con tal propósito, el inciso 2º del canon 184 ejusdem fijó las reglas mínimas de admisión, estableciendo que no se seleccionará el escrito en el que i) el censor carezca de interés jurídico, ii) no se invoque la causal conforme a la cual se edifica el reproche de las contempladas en el artículo 181 ibidem, iii) omita desarrollar los cargos correspondientes o, iv) fundadamente se logre establecer que no se requiere de la sentencia para cumplir las finalidades previstas en el aludido precepto 180; lo anterior, salvo que alguno de esos propósitos permita superar los defectos técnicos y decidir de fondo.

31. La jurisprudencia también tiene decantado que el libelo debe ser íntegro en su formulación, suficiente en su desarrollo y eficaz en la pretensión, de tal suerte que ha de soportarse en los principios que rigen la impugnación, en especial, los de claridad, precisión, fundamentación debida, prioridad, no contradicción, corrección material, crítica vinculante y autonomía, sin que sea viable argumentar a la manera de un alegato de instancia. La proposición de los cargos exige escoger adecuadamente el motivo y el sentido de la violación y concretar el disenso en términos de trascendencia.

32. La demanda examinada no satisface los requisitos mínimos que describe el mentado canon 184, empezando porque no identificó la finalidad perseguida con el recurso –de las señaladas en el precepto 180–, no tiene interés jurídico frente a las críticas formuladas en los cargos segundo y tercero, y menos aún acreditó la posible ocurrencia de errores susceptibles de corrección mediante el recurso extraordinario, por lo que no puede ser

seleccionado, como pasa a verse.

5.1. Primero

33. Aunque el defensor acudió adecuadamente a la causal segunda de nulidad, para denunciar una presunta irregularidad sustancial, derivada de la infracción del principio de congruencia en su aspecto fáctico, la cual afectaría la estructura del proceso, es lo cierto que su propuesta no satisface el postulado de trascendencia, ni consulta los fundamentos de los juzgadores que, frente a idéntica postura, descartaron cualquier violación del postulado de consonancia.

34. En efecto, no cabe duda que, de tiempo atrás, en los diversos sistemas de enjuiciamiento penal, la ley y la jurisprudencia han sido consistentes en establecer que entre la conducta punible definida en la acusación y la señalada en la sentencia debe existir perfecta armonía personal –en cuanto al sujeto activo-, fáctica –en torno al hecho humano investigado, con todas sus circunstancias y motivos de agravación o atenuación- y jurídica –en punto de las normas transgredidas con la conducta-, de tal suerte que, los cargos concebidos por el órgano persecutor correspondan al límite dentro del cual el juez debe verificar si cabe o no atribuir responsabilidad al presunto infractor.

35. Este postulado emerge como una clara garantía inmanente a los derechos al debido proceso y a la defensa, en su componente de contradicción, toda vez que impone el deber de informar al sujeto pasivo de la acción penal el objeto concreto de persecución, a fin de que pueda tener completa claridad acerca de los hechos jurídicamente relevantes que se le endilgan y, de este modo, logre establecer la estrategia defensiva, que, durante el juzgamiento, resulte ser más favorable a sus intereses.

36. En vigencia del sistema de procesamiento penal con tendencia acusatoria, el axioma de consonancia también involucra un juicio de correspondencia entre la sentencia y el acto complejo comprendido por el escrito de acusación y la formulación verbal de la misma, la

cual debe guardar estricta coherencia con la cuestión fáctica atribuida en la imputación.

37. En ese orden, la alteración por el juzgador de dicha delimitación típica realizada por la Fiscalía en la acusación y particularmente del aspecto fáctico fijado en ese acto procesal, quebranta la estructura del proceso e impide el ejercicio efectivo del derecho a la defensa, en cuanto contrae la configuración de un nuevo e inoportuno motivo de incriminación, respecto del cual el enjuiciado no podría ejercer adecuadamente su contradicción.

38. Lo anterior, salvo que, siendo de menor entidad la conducta punible atribuida, guarde identidad en cuanto al núcleo básico o esencial de la imputación fáctica y no implique desmedro para los derechos de las partes e intervinientes (CSJ SP6354-2015).

39. Es así que, la Corte ha admitido, no en pocas oportunidades, que la variación del grado de participación por parte de los jueces no necesariamente contrae la aflicción del principio de congruencia, siempre que se respete la facticidad acusada y no se agrave la situación del inculpado, lo cual ocurre, verbi gratia, cuando se trata de categorías dogmáticas como las de la determinación y la autoría, que, como bien lo señalaron las instancias, tienen prevista idéntica pena (CSJ AP2300-2021, rad. 56.420).

(...) las variaciones en el fallo referidas a la forma de participación respecto de la modalidad deducida en el pliego acusatorio, en cuanto no comporten agravación punitiva, como ocurre con los grados de coautoría y determinación, no configuran desconocimiento de la consonancia o armonía que debe existir entre las dos providencias, siempre y cuando, claro está, tales modificaciones respeten el marco fáctico de la acusación.

Lo anterior se explica porque “la ley no exige total identidad o armonía perfecta entre la acusación y la sentencia; lo constituido es una garantía de que el proceso grave en torno a un eje conceptual, fáctico u jurídico, circunscrito a unos límites dentro de los cuales puede desenvolverse, que le permiten incluso cambiar el delito en cuanto su especie, siempre que no desborde el marco fáctico señalado en la providencia calificatoria ni agrave la situación

del sindicato”.

41. En el caso de la especie, se advierte que, si bien el recurrente se esfuerza en evidenciar que los hechos jurídicamente relevantes por los que fue imputado y acusado su representado son diametralmente distintos a los que constituyeron la base del juicio de reproche, la Sala observa, tal cual lo decantaron los juzgadores, que, en esencia, la cuestión fáctica en uno y otro escenario es la misma, esto es la muerte violenta de Jeison Steven Garzón Arias, a causa de los politraumatismos generados al ser atropellado dolosamente con el taxi del que era tripulante el acusado.

42. Ahora, es claro que la cuestión fáctica valorada por las instancias, acorde con el principio de progresividad, estuvo nutrida de más detalles, acerca de la posición que ocupaba el procesado en el interior del vehículo, factum que no varía, de manera sustancial, del descrito en el acto de comunicación de la imputación, ni en el escrito de acusación y su consecuente verbalización.

43. Es así como el Tribunal destacó que:

(...) nunca se violó el aspecto fáctico que se debatió, al punto que la condena se emitió, en efecto, por los hechos ocurridos en los que falleció el señor Jeison Steven Garzón Arias. Nótese que no se profirió la decisión por un delito distinto al imputado y posteriormente acusado; tampoco se dictó sentencia de condena teniendo en cuenta alguna circunstancia genérica o específica (sic) de mayor punibilidad; por último, no se omitió reconocer alguna circunstancia de menor punibilidad.

Tampoco puede pregonarse que el a quo con su determinación agravara la situación del señor Maireny Gómez Tibasosa, pues al consultar el contenido de los artículos 29 y 30 de la Ley 599 de 2000, se concluye sin mayores elucubraciones que la pena en que incurre el autor de una conducta, es la misma que debe imponerse al determinador. En palabras del propio legislador²⁹, la pena a imponer es la prevista en la infracción.

Menos aún, es viable desconocer que fue durante el desarrollo del juicio que se dilucidó que el señor Gómez Tibasosa no actuó como determinador sino como autor de la conducta, lo cual es connatural al principio de progresividad que caracteriza al proceso penal. Al respecto, debe recordarse que el proceso está diseñado con el fin de que emerja en el debate el conocimiento más verídico posible en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar como ocurrieron los hechos con características de delito, así como clarificar la forma de participación de los sujetos, evento este que ocurrió en el presente caso.

En tal sentido, considera la Sala que el a quo emitió su decisión con respeto al principio de progresividad, al quedar claro que el sentenciado sí participó en el homicidio de Garzón Arias, pero no en calidad de determinador, como preliminarmente lo había establecido la Fiscalía en la indagación, sino como autor, conforme se logró demostrar en el juicio con las pruebas practicadas.

Inclusive, el apelante no niega que con la conducta de su defendido se hubiera producido el deceso, pero discute el aspecto subjetivo de la conducta, pretendiendo así que la calificación jurídica varíe a homicidio culposo, lo cual se analizará en el siguiente acápite. Esto, de contera, obliga a descartar que el procesado hubiera sido sorprendido en relación con los hechos probados, puesto que siempre fue conocedor de que el debate giraría en torno a su participación en los sucesos, lo cual aceptó con su propio testimonio al renunciar a su derecho de guardar silencio.³⁰

44. Claramente, como lo retrataron las instancias, el procesado gozó de amplias oportunidades de defensa, por cuanto siempre supo que se le atribuía la muerte dolosa de Garzón Arias, en circunstancias relacionadas con una riña que terminó con su atropellamiento con el vehículo taxi de placas TSO675 el cual estaba tripulado, entre otros, por el acusado. Ello, entonces, descarta cualquier déficit de defensa.

46. En todo caso, frente a lo primero, es evidente que el acusado renunció voluntariamente

a dicho privilegio al declarar en su propio juicio y, respecto a lo segundo, es notorio que el demandante no reparó en que, el grado de determinador, le ofrecía, al entonces indiciado, la posibilidad de acceder a igual monto de rebaja punitiva.

47. Así las cosas, no hay lugar a admitir esta censura.

5.2. Segundo

48. De entrada, como se advirtió al inicio –supra párr. 32-, es manifiesto que el demandante carece de interés jurídico para reclamar la presunta falta de aplicación de la circunstancia de justificación descrita en el numeral 6º del artículo 32 de la Ley 599 de 2000, relativa al ejercicio de la legítima defensa, por cuanto este reproche carece de unidad temática con los motivos de disenso expresados en el recurso de apelación –concernientes a la supuesta violación del principio de congruencia y a la pretensión de emisión de juicio de responsabilidad penal en la modalidad culposa-, privando de esta manera al juez colegiado de emitir algún pronunciamiento al respecto.

49. Ahora, al margen de lo anterior, la Corte constata que la censura tampoco satisface mínimos presupuestos de lógica y debida argumentación.

50. En efecto, cuando se intenta la postulación de la censura por la ruta de la violación directa de la ley sustancial, el recurrente debe hacer completa abstracción de lo fáctico y probatorio y, en ese sentido, admitir los hechos y la apreciación de los medios de convicción fijados por los sentenciadores, de manera tal que le corresponde desarrollar el reproche a partir de un ejercicio estrictamente jurídico, en el que establezca la vulneración del precepto normativo en el caso concreto, a través de cualquiera de las tres modalidades de error: falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea y seguidamente, demuestre la trascendencia del yerro en el sentido de la decisión impugnada.

51. Mientras la falta de aplicación opera cuando el juzgador deja de emplear el precepto

que regula el asunto, la aplicación indebida, deviene de la errada elección por el fallador de una disposición que no se ajusta al caso, con la consecuente inaplicación de la norma que recoge de forma correcta el supuesto fáctico. La interpretación errónea, en cambio, parte de la acertada selección de la disposición aplicable, pero conlleva un entendimiento equivocado de la misma, que le hace producir efectos jurídicos que no emanan de su contenido.

52. En el caso de la especie, si bien el libelista acertó en la selección de la ruta de ataque para postular la supuesta falta de aplicación del canon 32.6 ibidem por parte de las instancias, no así en una fundamentación que persuada a la Corte de admitir la censura, en la medida en que no solo limitó su empeño a repudiar –por lo menos parcialmente– el alcance conferido por los juzgadores al acervo probatorio, lo que le estaba prohibido en sede de la infracción inmediata, sino que, como consecuencia de lo anterior, violentó el principio de corrección material, al aseverar que los falladores reconocieron el supuesto de hecho previsto por la citada norma.

53. Y es que, aun cuando es verdad que, a lo largo y ancho de las providencias de primer y segundo nivel, los sentenciadores admitieron que el atropellamiento de que fue víctima Jeison Steven Garzón Arias estuvo precedido del golpe que, con un casco de motocicleta, le pegó al parabrisas del taxi pilotado por el acusado, desatendió el recurrente que ese único suceso no podría servir de soporte al reconocimiento de una legítima defensa, máxime cuando el ataque ocurrió en el marco de una riña.

54. Repárese, en este punto, que, en el propósito de acreditar que Gómez Tibasosa respondió a una agresión injusta, actual e inminente –también “ilegítima” según el censor–, el defensor sostuvo que en el fallo de primer nivel se anotó que su cliente reaccionó de la manera en que lo hizo porque se asustó cuando le advirtieron que lo iban a robar; sin embargo, ello no corresponde, en estricto sentido, a las estimaciones del a quo, sino al resumen del testimonio del procesado que, como es apenas obvio, equivale a una excusa

vertida en el juicio para justificar su comportamiento.

55. En cambio, lo que revelan los fallos a partir de las pruebas testimoniales recaudadas –en especial las de Michael Steve Labrador y Josué Daniel Bohórquez Pacheco, es que, entre la llegada del ofendido en motocicleta –junto con otras 3 personas, dos de ellas a pie- y el atropellamiento, mediaron varios sucesos, como que la víctima le prestó su moto a una de las mujeres que estaba con el acusado, tras lo cual Bohórquez Pacheco le preguntó a Garzón Arias por qué estaba tan “tomado”, respondiendo éste: “no sea sapo”, momento en que dicho testigo le expresó: “viejo ustedes se acercan así, uno cree que lo van a robar”, luego de lo cual la víctima se puso en frente del carro para impedirle el paso, pero el procesado encendió el vehículo, intentó arrancar varias veces, hasta que lo tumbó, éste se levantó y rompió el parabrisas del automotor con el casco de la moto y, a renglón seguido, el acusado lo arrolló y le pasó el automóvil por encima.

56. Este recuento fáctico, sintetizado en el fallo de primera instancia a partir de las pruebas testimoniales, distinto a lo pregonado por el recurrente, permite establecer que, más allá del susto inicial por el arribo intempestivo del ofendido y del perjuicio económico causado con la ruptura del vidrio panorámico del taxi, no se concretó ninguna amenaza de hurto y que la muerte no se produjo para autoproteger la vida o integridad física del inculcado, sino como una respuesta desproporcionada dentro de un enfrentamiento que surgió entre el ahora occiso y el grupo en el que se encontraba Gómez Tibasosa.

57. En los siguientes términos se expresó el Tribunal, eso sí para responder el argumento propuesto en la alzada acerca de la comisión de la conducta, a título de culpa:

Igualmente, resalta la Sala que el dicho del condenado no merece mayor credibilidad, como en efecto no se la otorgó el funcionario de primera instancia, puesto que la teoría de un presunto hurto no tiene respaldo con los demás testimonios recepcionados en el juicio. Nótese como el señor Michael Steve Labrador, quien percibió los hechos, relató que la

víctima arribó al sitio en compañía de otras personas que iban en una moto y que esta le fue prestada a una de las acompañantes, advirtiendo que tanto éste como la mujer estaban con el condenado. Que esta puso en marcha la motocicleta y se alejó del sitio.

En este punto resulta evidente que el relato efectuado por Gómez Tibasosa³¹, con relación al presunto hurto del que iba a ser víctima, queda desvirtuado, pues su acompañante puso de manifiesto dos situaciones que no pueden pasarse por alto: (i) la víctima y su grupo de amigos arribaron en una moto que le fue prestada a una acompañante de Gómez Tibasosa y del testigo, por ende, la víctima llevaba cierto tiempo en el lugar de los hechos; así pues, no puede predicarse una presencia intempestiva que provocara zozobra en el condenado y lo llevara a actuar de la forma como lo hizo; y (ii) el préstamo que la víctima y su grupo de amigos realizaron de la moto implica que ya existía una interrelación entre el grupo de la víctima y el que se encontraba con Maireny Gómez Tibasosa, quien estaba en el interior del vehículo.³²

58. En este punto, es claro que el censor no acató el principio de razón suficiente, en tanto no logró explicar cómo el que Garzón Arias se ubicara “decididamente” al frente del rodante y lanzara expresiones hostiles a Bohórquez Pacheco, justificaba como única alternativa atropellarlo.

59. De similar manera, es evidente que el casacionista no reveló, y la Corte no comprende, la razón por la que el hecho de que los acontecimientos juzgados tuvieran lugar a las 04:00 a.m. del 12 de octubre de 2014, y que a esa hora todavía no hubiera luz solar, comprueba que el ataque de Garzón Arias fuera actual o inminente.

60. Por igual, no es evidente para esta Corporación cómo el que no se pudiera confirmar lo relatado por Daniel Prado Valencia -amigo de la víctima- en el sentido de que Gómez Tibasosa pasó varias veces el vehículo por encima del cuerpo del agredido tendría incidencia en la configuración de la legítima defensa, sobre todo si el juicio de desvalor

encuentra adecuación suficiente en la conducta de arrollar a la víctima y pasarle por encima, así fuera en una sola ocasión.

61. Para el recurrente el ataque desplegado por Garzón Arias en contra del investigado fue desproporcionado porque provino de cuatro personas, entre ellas aquél, quienes irían a robarlo; no obstante, según lo reflejan las sentencias, ninguna prueba habla de la intervención de sujeto distinto al agredido y tampoco del pretense hurto.

62. En estas condiciones, no es viable admitir la censura.

5.3. Tercero

63. Ya se había señalado, y ahora se reitera, que el demandante carece de interés jurídico para reclamar la aplicación de la justificante de la legítima defensa, debido a que no fue un tema debatido ante el Tribunal, a lo que se suma la ausencia de idoneidad sustancial de los supuestos falsos juicios de identidad invocados.

64. En verdad, para empezar, se observa la equivocación que supone reprobar la falta de valoración del apartado del testimonio de William Vásquez Cárdenas, en el que éste narró que Daniel Prado Valencia relató en su entrevista que vio a la víctima al frente del carro, éste les gritó: “qué pasó?”, y observó que Garzón Arias le pegó al parabrisas con el casco y «estos manes [no los identifica] ponen en movimiento el taxi y lo atropellan»³³, pues, claramente, se trata de un contenido probatorio de naturaleza referencial inadmisibles, que, en esas condiciones, no podía ser atendido por los falladores, sino solo por boca de Prado Valencia, quien, en efecto, vertió en el juicio dicha información.

65. Ahora bien, al respecto, el censor aseguró que los falladores ignoraron, a partir de esa declaración, que hubo una agresión previa al homicidio por parte del hoy occiso. Nada más alejado de la realidad, pues ello fue expresamente reconocido por las instancias, solo que no con el alcance pretendido por el recurrente.

66. A juicio del libelista, también se fragmentó el apartado en el que el testigo recién señalado afirmó que quien conducía el vehículo era Carlos Parra Parra, lo cual tampoco es exacto, pues los falladores sí tuvieron en cuenta este aspecto, pero prefirieron darle credibilidad a otros testigos que, en circunstancias de estrecha inmediación a los hechos, relataron que el que manejaba el taxi la noche de los hechos era Gómez Tibasosa.

67. Aquí, es del caso destacar la infracción del principio de no contradicción derivada de criticar la falta de inferencia en el sentido que Garzón Arias tenía la intención de atacar al procesado con el casco y al tiempo pretender la valoración del fragmento en que el citado testigo le atribuyó a Parra Parra haber atropellado a la víctima.

68. En cuanto al testimonio de Michael Steven Labrador, una vez más no es cierto que se desatendieran las circunstancias de modo, tiempo y lugar relatadas por él en torno a la forma específica en que se produjo el atropellamiento, pues para el a quo, según lo narrado por ese deponente, fue claro que ocurrió luego de varios intentos por emprender la marcha, ante la interposición de la víctima que terminó por romper el parabrisas.

69. Aunque el censor afirma que lo narrado por ese testigo indica que la intención del acusado era alejarse del lugar, dada la situación de inseguridad, inadvirtió que la amenaza del hurto fue solamente aparente, y que, contrario a lo que opina, precisamente, conforme a lo narrado por ese deponente, la idea de iniciar el desplazamiento del vehículo no surgió tras la ruptura del panorámico a manos de Garzón Arias, sino con ocasión de la riña.

70. Así mismo, es notorio que, es el libelista quien tergiversó el testimonio de Labrador, pues la verificación preliminar de su declaración permite establecer que no es verdad que él haya sostenido que «era tal la sensación de inseguridad que se respiraba en el sitio, que (...) todos los ocupantes del taxi, incluido él, querían salir de la zona»³⁴ y que por ello sugirió que arrancaran el vehículo. En verdad, la referencia a lo peligroso del lugar la hizo el testigo en torno al sector al que arribó con el procesado, para guardar el automóvil, luego

de sucedido el atropellamiento, razón por la que, dijo, debió tomar un taxi para salir de la zona.

71. Por último, razón le asiste al demandante al argüir que el a quo erró al sostener que los testimonios de Alfonso Escobar Parra, Michael Steve Labrador, Álvaro Martínez Roa, Josué Daniel Bohórquez Pacheco, Carlos Arturo Parra Parra y Maireny Gómez Tibasosa marchan en una misma dirección, esto es, la que indica que quien condujo el taxi no fue Parra Parra sino Gómez Tibasosa, pues, es cierto que dos de ellos: Vásquez Cárdenas y Prado Valencia señalaron al primero como la persona que manejaba el automotor.

72. No obstante, ignoró el libelista que ello carece de toda trascendencia, si se considera que el Tribunal corrigió tácitamente el error al dejar claro que solo le merecían crédito positivo los testimonios de los primeros, quienes confirmaron la ausencia de Parra Parra en el escenario de los hechos y la presencia, en cambio, de Gómez Tibasosa como conductor, lo cual descarta la duda probatoria reclamada por la defensa.

73. Conforme con lo anterior, la Sala inadmitirá la demanda, advirtiéndole, además, que la Corporación ha revisado íntegramente la actuación y no ha encontrado causales de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales.

74. Es indispensable recordar que al amparo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuando la Corte decide no darle curso a una demanda de casación, es procedente la insistencia, cuyas reglas, en ausencia de disposición legal, fueron definidas por la Sala desde el auto del 12 de diciembre de 2005, radicación 24.322 y precisadas en auto CSJ AP, 25 jun. 2014, rad. 42.597.

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

RESUELVE

Primero: INADMITIR la demanda de casación promovida por el defensor de Maireny Gómez Tibasosa, contra la sentencia de segunda instancia dictada el 20 de abril de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

Segundo: Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede la insistencia.

Notifíquese y Cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERARDO BARBOSA CASTILLO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 MEDINA GUERRERO, Luz Esperanza. Fiscal 37 Seccional Unidad de Delitos contra la Vida e Integridad Personal. Escrito de Acusación. Folios 36 a 42. [Cita inserta en el texto transcrito]
- 2 Cfr. folio 46 del archivo digital "EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022011707077".
- 3 Cfr. folio 335 del archivo digital "EXPEDIENTE REMITIDO_Primer Instancia Cuaderno Principal 1_Cuaderno_2022011419574".
- 4 Cfr. folio 323-325 ibidem.
- 5 Cfr. 215-216 ibidem. Se precisa que el 1 de septiembre de 2015, el acusado obtuvo la libertad provisional por vencimiento de términos (Cfr. folio 226 ibidem).
- 6 Cfr. folios 292-298 ibidem.
- 7 Cfr. folio 262 ibidem.
- 8 Cfr. folios 254-258 ibidem.
- 9 Cfr. folio 71 ibidem.
- 10 Cfr. folio 8 ibidem.
- 11 Cfr. folio 3 ibidem.
- 12 Cfr. folio 104 del archivo digital "EXPEDIENTE REMITIDO_Primer Instancia Cuaderno Principal 2_Cuaderno_2022011521702".
- 13 Cfr. folio 78 ibidem.

14 Cfr. folio 74 ibidem.

15 Cfr. folios 42-67 ibidem. El a quo también compulsó copias ante la Fiscalía General de la Nación respecto de la fiscal Esmeralda González, en relación con el ocultamiento de una pericia.

16 Cfr. folio 29-66 ibidem.

17 Cfr. folios 46-57 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022011707077”. La lectura del fallo se llevó a cabo el 9 de septiembre de 2021.

18 Cfr. folio 62 ibidem.

19 Cfr. folios 68-94 ibidem.

20 Cfr. folio 75 ibidem

21 Cfr. folio 83 ibidem.

22 Cfr. folio 84 ibidem.

23 Cfr. folio 85 ibidem.

24 Ibidem.

25 Ibidem.

26 Cfr. folio 89 ibidem.

27 Cfr. folio 91 ibidem.

28 Cfr. folio 92 ibidem.

29 La fórmula utilizada por el legislador en el artículo 30 de la Ley 599 de 2000, señala que el determinador incurre en la misma pena establecida en la infracción. Esto quiere decir, que la pena a imponer es aquella descrita por el tipo penal, que, a su vez, es la que debe imponerse al autor de la conducta. [Cita inserta en el texto transcrito]

30 Cfr. folio 53 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022011707077”.

32 Cfr. folio 55 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022011707077”.

33 Cfr. folio 89 ibidem.

34 Cfr. folio 91 ibidem.