



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

AP213-2021

Radicación # 56803

Acta 20

Bogotá, D.C., tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación interpuesta por el defensor de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ en contra de la sentencia del 19 de julio de 2019 expedida por el Tribunal Superior de Bogotá, a través de la cual se confirmó la condena impuesta por el Juzgado 7° Penal del Circuito de esta misma ciudad como determinador del delito de homicidio agravado.

HECHOS:

EL Tribunal Superior de Bogotá declaró probado que JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ indujo al paramilitar Carlos Castaño Gil a ordenar el asesinato de Jaime Hernando Garzón Forero, hecho materializado sobre las 5.45 de la mañana del 13 de agosto de 1999 en la carrera 42 con calle 23E del barrio Quinta Paredes de Bogotá, cuando el periodista y humorista se dirigía en su carro a las instalaciones de Radionet donde ejercía su profesión de comunicador social y, mientras se encontraba esperando el cambio de semáforo, fue impactado por disparos de arma de fuego realizados por dos personas que se desplazaban en una motocicleta, ocasionándole la muerte en forma instantánea.

ANTECEDENTES PROCESALES:

En la sentencia dictada el 10 de marzo de 2004 por el Juzgado 7° Especializado de Bogotá en contra de Carlos Castaño Gil como coautor responsable del delito de homicidio agravado de Jaime Hernando Garzón Forero, se absolvió a Juan Pablo Ortiz Agudelo, alias *Bochas*, y a Edilberto Antonio Sierra, alias *Toño*, señalados como autores materiales, y se ordenó compulsar copias para continuar la investigación con el fin de identificar y sancionar a los autores materiales y copartícipes del crimen.¹

¹ Cuaderno del Juzgado número 21, folio 113.

El 4 de agosto de 2004 la Fiscalía delegada ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario avocó conocimiento. Mediante resolución del 28 de septiembre de 2009 se abrió investigación y se ordenó la vinculación de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ. La indagatoria se realizó en varias sesiones a partir del 19 de octubre de 2009 y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.²

El 17 de junio de 2011 se dictó resolución de acusación en contra de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ como partícipe en calidad de determinador del delito de homicidio agravado contemplado en los artículos 323 y 324, numerales 7° y 8°, de la Ley 100 de 1980.³ Al ser apelada esta decisión por la defensa, fue confirmada por la Fiscalía 71 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá el 31 de agosto de 2011.⁴

El Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado avocó conocimiento el 11 de noviembre de 2017⁵. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 4 de junio de 2012⁶. La audiencia pública se efectuó entre el 1 de octubre de 2013 y el 13 de marzo de 2015⁷. El 13 de agosto de 2018 se dictó sentencia condenatoria en contra de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ, como partícipe en calidad de determinador del delito de homicidio agravado por el cual fue acusado. Se le

² Cuaderno del Juzgado número 34, folios 1 al 32.

³ Cuaderno del Juzgado número 26, folios 1 a 98.

⁴ Cuaderno anexo de segunda instancia.

⁵ Cuaderno del Juzgado número 37, folio 6.

⁶ Cuaderno del Juzgado número 37 folios 120 a 143.

⁷ Cuaderno del Juzgado número 38, folios 193 a 224.

impuso la pena principal de 30 años de prisión y la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por 10 años. No se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria. En la misma decisión, el Juzgado se abstuvo de declarar delito de lesa humanidad el homicidio materializado sobre Jaime Hernando Garzón Forero, como lo había solicitado la parte civil.⁸

Al ser apelada la decisión por la defensa y la parte civil, el Tribunal Superior de Bogotá la modificó parcialmente el 19 de julio de 2019 rebajando la pena de prisión a 26 años y 3 meses (26.3), en razón a que el aquo había considerado en su tasación una circunstancia de agravación que no hizo parte de la acusación. En todo lo demás, la sentencia condenatoria dictada en contra de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ quedó incólume.⁹

En contra de este pronunciamiento el defensor interpuso el recurso extraordinario de Casación.¹⁰

LA DEMANDA:

El libelista formuló dos cargos principales y uno subsidiario.

⁸ Cuaderno del Juzgado número 42, folios 208 a 297.

⁹ Cuaderno del Tribunal, folios 37 a 93.

¹⁰ Cuaderno del Tribunal, folios 178 a 226.

Primer cargo principal.

Con fundamento en la causal 3ª del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, acusó la sentencia por violación indirecta derivada del desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes.

Luego de citar artículos de la Constitución Nacional, la Convención Americana de Derechos Humanos, las Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004, el Código General del proceso y jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte y de la Corte Constitucional relacionadas con el debido proceso, el principio de legalidad, la integración normativa, la favorabilidad en materia penal y la prueba trasladada, el libelista indicó que la nulidad invocada se deriva de la incorporación de prueba trasladada al proceso, sin el cumplimiento de los requisitos de producción y vulnerando los principios de contradicción, inmediación, concentración y publicidad.

Sin precisar las pruebas a las que se refiere, pero señalando que fueron el fundamento de la sentencia condenatoria, manifestó que la defensa no tuvo oportunidad de ejercer el derecho de contradicción pues no participó en su práctica, ni sobre estas se aplicó lo dispuesto en el artículo 174 del Código General del Proceso para su validación, por lo que, en su opinión, se vulneró el debido proceso y el derecho de defensa.

Señaló que durante todo el proceso insistió, sin éxito, en que la incorporación de pruebas trasladadas sin el cumplimiento de sus requisitos de producción las torna inexistentes y constituye vulneración a los derechos fundamentales. Solicitó a la Corte, por tanto, declarar la nulidad a partir de la resolución de acusación.

Segundo cargo principal.

Sustentado en las causales 1ª del artículo 207 de la Ley 600 de 2000 y 3ª del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, acusó la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial derivada del desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba. Indicó que la sentencia se fundó en prueba trasladada sobre la que no fue posible ejercer el derecho de contradicción y, según opinó, no es un medio probatorio, razón por la cual el fallador incurrió en falso juicio de legalidad.

En apoyo de su afirmación, citó los artículos 239 de la Ley 600 de 2000 (prueba trasladada) y 229 del Código General del Proceso (ratificación de testimonios recibos fuera del proceso) e indicó que deben aplicarse al presente caso en virtud del principio de integración normativa. Con fundamento en jurisprudencia del Consejo de Estado, señaló, además, que los testimonios vertidos en un proceso podrán ser trasladados a otros, en copia auténtica, siempre y cuando hayan sido practicados con la anuencia de la parte contra la cual se aducen o cuando, sin cumplir con esto último, se siga el procedimiento establecido en el artículo 229

del Código de Procedimiento Civil en el que se dispone que si las partes de común acuerdo no lo ratifican por escrito, deberá repetirse el interrogatorio al testigo sin permitir que lea su declaración anterior. De lo contrario, las pruebas no podrán ser valoradas.

Al afirmar que las pruebas que fueron trasladadas al presente proceso son inexistentes, solicitó casar la sentencia y absolver a su defendido.

Cargo Subsidiario.

Fundado en la causal 1ª primera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, acusó la sentencia por desconocimiento en la apreciación de la prueba testimonial trasladada que *“cambia el sentido de las declaraciones dándole un valor que no le pertenece”*.¹¹

Luego de citar algunos apartes de la sentencia relacionados con la acusación –en los que se indica que NARVÁEZ MARTÍNEZ no sólo frecuentaba los campamentos paramilitares en donde brindaba instrucción, sino que, fundamentalmente, se reunía frecuentemente con Carlos Castaño Gil a quien asesoraba e indicaba qué personas tenían nexos con la guerrilla, entre éstos, a Jaime Hernando Garzón Forero por mediar en la liberación de secuestrados—, el libelista afirmó que la Fiscalía lo señaló como

¹¹ Cuaderno del Tribunal, folio 205.

determinador del homicidio de éste sin que la prueba aportada demuestre tal calidad.

Agregó que la Fiscalía ni siquiera pudo establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que NARVÁEZ MARTÍNEZ supuestamente indujo a Carlos Castaño Gil a asesinar a Jaime Hernando Garzón Forero, y aunque el Tribunal consideró que están insertas en las declaraciones trasladadas de Iván Roberto Duque, Salvatore Mancuso Gómez, Fredy Rendón Herrera, y Diego Fernando Murillo, esto no es cierto.

Manifestó que Iván Roberto Duque, en la declaración rendida el 11 de agosto de 2009 sólo afirmó que vio a NARVÁEZ MARTÍNEZ en algunas ocasiones durante los años 97 y 98 en compañía de Carlos Castaño Gil en la finca “La 7” y escuchó que dictaba cursos de inteligencia en la finca “La 35”, pero no le consta que lo hiciera. De esto, según dijo, no se desprende que su defendido haya tenido que ver con el asesinato del periodista ocurrido en 1999 y que, por el sólo hecho de hablar con Carlos Castaño Gil, haya sido el determinador de su muerte. Menos aún si se tiene en cuenta que Iván Roberto Duque, en declaración rendida el 9 de octubre de 2007, indicó que sobre la muerte de Jaime Hernando Garzón Forero sólo tuvo conocimiento una noche de 1999 mientras se encontraba en la finca “La 7” y escuchó a Carlos Castaño Gil felicitar a varias personas provenientes de Medellín por un “*excelente trabajo*” y, posteriormente, se enteró que la conversación estaba relacionada con la muerte

del periodista. Manifestación esta última que, según el libelista, no tuvo en cuenta el Tribunal.

Respecto de lo declarado por Salvatore Mancuso Gómez, el libelista indicó que el Tribunal únicamente valoró la afirmación relacionada con haber visto a NARVÁEZ MARTÍNEZ en los campamentos de las autodefensas y presenciado reuniones de éste con Carlos Castaño Gil, en cuatro o cinco oportunidades, durante el año 2000. De esta manifestación, en su opinión, no se pueden derivar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la supuesta participación de su defendido como determinador del homicidio de Garzón Forero.

El Tribunal, según dijo, omitió tener en cuenta las manifestaciones relativas a que Salvatore Mancuso Gómez no vio el nombre de Jaime Hernando Garzón Forero en los listados de la inteligencia interna de las autodefensas, ni en los suministrados por los organismos de seguridad del Estado e, igualmente, que el asesinato del periodista había sido ordenado directamente por Carlos Castaño Gil, según le informó Diego Fernando Murillo, pues aquel en ningún momento mencionó el hecho en su presencia. Tampoco valoró que Salvatore Mancuso, en declaración rendida el 21 de noviembre de 2013, negó haber tenido conocimiento sobre la participación de NARVÁEZ MARTÍNEZ en el homicidio de Jaime Hernando Garzón Forero.

Indicó que, en forma similar a lo anterior, el Tribunal sólo tuvo en cuenta las manifestaciones de Freddy Rendón

Herrera relativas a que JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ era una persona cercana a Carlos Castaño Gil y frecuentaba la escuela de las autodefensas ubicada en la finca “La 35” entre 1996 y 1997, y que lo vio en dos oportunidades con dicho comandante paramilitar en 1999 y 2000 en la finca “La 7”. Pero mutiló los apartes de la declaración en que éste manifestó no haber tenido conocimiento directo sobre el homicidio de Garzón Forero, del que sólo se enteró a través de Iván Roberto Duque, quien no le precisó a qué extraños personajes se refirió como los autores del crimen. Igualmente, la respuesta dada el 24 de junio de 2013 al interrogársele sobre si tuvo conocimiento de la participación de NARVÁEZ MARTÍNEZ en dicho homicidio, en la que Rendón Herrera contestó: “No, no tengo conocimiento”.

Manifestó el libelista que, aunque el Tribunal consideró el testimonio de Diego Fernando Murillo como elemento fundamental para establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que NARVÁEZ MARTÍNEZ indujo al comandante paramilitar al homicidio, lo cierto es que sus declaraciones fueron tergiversadas y mutiladas con el propósito de sustentar la sentencia adversa a su defendido.

Según dijo, tanto la Fiscalía como el Tribunal, señalaron que Diego Fernando Murillo, sin precisar a qué declaración se referían, afirmó que estuvo presente cuando NARVÁEZ MARTÍNEZ le entregó una carpeta con información de Jaime Hernando Garzón Forero a Carlos Castaño Gil, insistiéndole sobre los vínculos que éste tenía con la guerrilla “momento

en el cual, según el testigo, Castaño toma la decisión de ordenar su muerte".¹²

Se excluyó, señaló el defensor, la versión libre rendida ante Justicia y Paz el 16 de julio de 2007, en la que Diego Fernando Murillo indicó que Carlos Castaño Gil ordenó directamente el homicidio de Jaime Hernando Garzón Forero a quien en ese momento comandaba la banda *La Terraza*, Elkin Mena Sánchez. También, la aseveración que hizo Diego Fernando Murillo relativa a que le preguntó a Castaño Gil sobre los motivos de este crimen, pero *"solo obtuve evasivas, pero si me recalaba de que pasara lo que pasara, él negaría la autoría de este hecho"*.¹³

En su opinión, ninguno de estos testimonios incrimina a NARVÁEZ MARTÍNEZ como determinador del homicidio de Garzón Forero, crimen que fue ordenado directamente por Carlos Castaño Gil, quien, como lo aseveran los declarantes, dado su temperamento, actuaba en forma independiente y no permitía insinuaciones de otras personas sobre sus determinaciones. Lo único que se deriva de la prueba testimonial, según dijo, es la posible presencia de NARVÁEZ MARTÍNEZ en los campamentos militares.

De otra parte, señaló que en el proceso existen múltiples declaraciones sobre integrantes de la organización ilegal cercanos a Carlos Castaño Gil que negaron haber conocido a JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ o escuchado su

¹² Cuaderno del Tribunal, folio 216.

¹³ Cuaderno del Tribunal, folio 217.

nombre. Estos son Hébert Veloza García, Luis Eduardo Cifuentes Galindo, Arnubio Triana Mahecha, Rodrigo Pérez Álzate, Alcides de Jesús Durango, Agustín Sánchez Mejía, Jesús Ignacio Roldan y Francisco Villalba Hernández. Este último, el 7 de julio de 2008, ante la Fiscal delegada ante los jueces del circuito especializados, afirmó que coordinaba las reuniones y la seguridad de Carlos Castaño Gil y aseveró que, en una reunión realizada en 1997, Carlos Castaño suministró una lista de personas entre las que se encontraban los nombres de Jesús María Ovalle, el doctor Umaña y Jaime Garzón *“el que dio más bombo para asesinar a esas personas fueron los hermanos Uribe, Carlos Castaño y mi General Ospina”*.¹⁴

Al manifestar que en el proceso no existe prueba que indique más allá de toda duda que JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ fue el determinador del homicidio de Jaime Hernando Garzón Forero, solicitó casar la sentencia condenatoria y en su lugar, dictar absolución a su favor.

NO RECURRENTES:

El apoderado de la parte civil, en su calidad de no recurrente, luego de realizar algunas manifestaciones relacionadas con el posible sometimiento a la Jurisdicción Especial para la Paz de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ y respecto de las normas sobre prescripción de la acción penal y los derechos de las víctimas, solicitó inadmitir la

¹⁴ Cuaderno del Tribunal, folio 221.

demanda de casación por cuanto los argumentos presentados no logran derruir la doble presunción de legalidad de las sentencias.

Respecto del primer cargo señaló que, al alegarse un error *in procedendo*, el recurrente debió identificar la clase de error cometido, bien sea de estructura o de garantía, desarrollar la argumentación sin mezclar las violaciones al debido proceso o al derecho de defensa y no lo hizo. En sustento del argumento, citó apartes de sentencias de la Sala dictadas el 11 de noviembre de 2009 (radicado 32394) y el 12 de septiembre de 2012 (radicado 38835).

Afirmó que, si bien en la demanda se indicó que la defensa no tuvo oportunidad para ejercer el derecho de contradicción respecto de los testimonios trasladados, en la sentencia claramente se estableció que la defensa sí ejerció este derecho ya que, desde la indagatoria y la acusación, tuvo tiempo y oportunidad para solicitar las pruebas orientadas a controvertir los señalamientos.

El segundo cargo, en su opinión, tampoco está llamado a prosperar en razón a que el demandante no identificó la prueba indebidamente apreciada, ni citó las normas procesales que regulan su formación, como tampoco fundamentó la trascendencia del error.

Finalmente, en cuanto al cargo subsidiario, afirmó que los planteamientos realizados en la demanda, en primer lugar, violan el principio lógico de contradicción al señalar

que se valoró indebidamente diferentes pruebas sobre las que, a su vez, en el cargo principal se alegó que las mismas no tenían la entidad suficiente para demostrar la responsabilidad del acusado. En segundo lugar, no se estableció si el error de hecho señalado se presentó por falso juicio de existencia, de identidad o de raciocinio, con lo que se incumplió con los requerimientos técnicos de sustentación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

La Sala advierte, desde ya, que inadmitirá la demanda al no cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 212 de la Ley 600 de 2004 para el recurso extraordinario, incumplir con los criterios desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para su estructuración y no ser ostensible que la sentencia atente contra las garantías fundamentales.

La demanda de casación es el instrumento dispuesto para que el recurrente demuestre la validez de sus pretensiones y, conforme lo establece el artículo 213 de la Ley 600 de 2000, no será admitida cuando el actor carece de interés o la demanda no reúne los requisitos establecidos en el artículo 212 ídem. Por lo tanto, el juicio de admisibilidad, como lo ha sostenido la Sala, comprende los aspectos de idoneidad formal y material, el primero relacionado con el cumplimiento de las exigencias de claridad, concreción y debida fundamentación y, el segundo, con la aptitud del escrito para la realización de los fines del recurso.

La idoneidad formal determina que el libelo impugnatorio no puede ser un escrito de libre elaboración ni un alegato de instancia y debe cumplir con unas mínimas condiciones de admisibilidad, tales como: (i) acreditar el agravio a los derechos o garantías ocasionado por la sentencia, (ii) señalar la causal de casación sujetándose a los parámetros lógicos, argumentales y de postulación propios de la causal invocada, y (iii) determinar la necesidad del fallo de casación para alcanzar alguna de las finalidades señaladas para el recurso en el artículo 206 de la Ley 600 de 2000.¹⁵

También la demanda debe enmarcarse en los principios que gobiernan el recurso extraordinario de casación, entre los que destacan, para el presente caso, los de claridad y precisión, sustentación suficiente y corrección material. El primero impone que el libelista señale de forma inteligible y concreta el problema jurídico. El segundo, por su parte, que la demanda debe bastarse por sí misma para provocar la anulación del fallo, el cual goza de la doble presunción de legalidad y acierto. Y, el tercero, exige que los argumentos esgrimidos se sujeten a la realidad procesal.¹⁶

Lo anterior, sin embargo, no es obstáculo para que, como lo determina el artículo 216 del Estatuto Procedimental, la Corte pueda casar de oficio la sentencia

¹⁵ AP del 13 de junio de 2007, radicado 27537; AP del 25 de julio de 2007, radicado 27810; AP3637 del 27 de agosto de 2019, radicado 53402 y AP4322 del 2 de octubre de 2019, entre otros.

¹⁶ AP 3439 del 25 de junio de 2014, radicado 41752 y AP4322 del 2 de octubre de 2019, entre otros.

cuando sea ostensible que la misma atenta contra las garantías fundamentales.

Primer cargo principal.

Si bien cuando se trata de una nulidad la jurisprudencia no exige una formulación compleja y extensas argumentaciones, si ha establecido mínimos presupuestos lógicos para posibilitar su adecuada comprensión. En tal sentido, no es suficiente que el libelista invoque la existencia de un motivo de invalidación de lo actuado de manera general y abstracta. Debe identificar la clase de error, bien sea de estructura o garantía, y revelar el sentido en forma autónoma sin mezclar violaciones al debido proceso entre sí, o estas con el derecho de defensa.

La Sala advierte que el libelista no precisó en qué consistió la vulneración al debido proceso ni al derecho de defensa y solo indicó que el proceso está viciado de nulidad debido a la incorporación de prueba trasladada que no fue validada mediante la aplicación de lo dispuesto en el Código General del Proceso y sobre la cual no se ejerció el derecho de contradicción. Por lo tanto, vulneró el principio de claridad y precisión.

Es más, en su argumentación desconoce que las normas del Código de Procedimiento Civil o del Código General del Proceso sólo se aplican al proceso penal en el evento en que no exista regulación específica, tal y como se establece en el artículo 23 de la Ley 600 de 2000: “*en aquellas*

materias que no se hallen expresamente reguladas en este código son aplicables las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y de otros ordenamientos procesales, siempre que no se opongan a la naturaleza del proceso penal”.

Y lo corrobora el artículo 1º del Código General del Proceso que señala: *“este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes”.*

Sobre la prueba trasladada, igualmente, el artículo 239 de la Ley 600 de 2000 establece: *“prueba trasladada. Las pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa dentro o fuera del país, podrán trasladarse a otra en copia auténtica y serán apreciadas de acuerdo con las reglas previstas en este código.”*

Como la prueba trasladada y su apreciación están expresamente reguladas en el estatuto procedimental penal es claro, entonces, que no se puede aplicar el artículo 174 del Código General del Proceso para su validación, como erróneamente lo pretende el demandante.

De otra parte, al manifestar que no se pudo ejercer el derecho de contradicción respecto de la prueba trasladada, el libelista está vulnerando el principio de corrección material

ya que, de la simple revisión del proceso se establece la plena garantía que siempre existió para su libre ejercicio.

El derecho de contradicción es la facultad que tiene la parte o el interviniente de discutir elementos de ella que respaldan la hipótesis adversa, junto con la posibilidad de presentar material probatorio que refute la probanza contraria a la hipótesis que se defiende dentro de un proceso. Este derecho tiene como correlato necesario la libertad probatoria, pues el procesado o los intervinientes pueden establecer sus hipótesis por cualquiera de los medios previstos en la legislación procesal penal, siempre y cuando no se violen los derechos fundamentales.

El Ad quem, ante la inconformidad manifestada por el defensor en la apelación de no haber podido ejercer el derecho de contradicción, revisó el tema y dejó en claro que siempre se respetó este derecho, y precisó que los contenidos de los testimonios trasladados le fueron puestos de presentes a JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ y su defensor técnico durante la indagatoria, en la resolución de acusación y durante el juicio, teniendo claras oportunidades y plena libertad para controvertirlos. Así lo consignó:

“5.2.1.15. Finalmente, frente a su insistencia de que se le vulneró el derecho a contrainterrogar a los testigos de cargo al no haber sido notificado oportunamente de las diligencias, la Sala, una vez revisada la actuación en su totalidad, pudo verificar que la defensa ejerció sin limitación su derecho a la defensa respecto de las pruebas recaudadas por la Fiscalía, ya que, al habersele puesto de presente en sus respectivas indagatorias y valoradas

en el escrito de acusación, tuvo la oportunidad y el tiempo suficientes para haber recopilado los medios de prueba conducentes a desmentir dichos señalamientos, porque no sólo el conainterrogatorio es la forma de controvertir un medio de prueba.

Sobre las formas de controvertir un medio de prueba, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido:

“No es atinado pregonar violación al derecho de defensa por no haber podido conainterrogar a los testigos cuyas declaraciones fueron trasladadas de otras actuaciones procesales, pues dicho derecho no se reduce a la posibilidad de conainterrogar a los declarantes, este concepto es mucho más amplio, por cuanto presentar otros medios en oposición a los esgrimidos en contra, impugnar las decisiones que valoraran los elementos de juicio, exponer su criterio respecto a su valoración en los alegatos, entre otras opciones, también encierran el íntegro ejercicio del contradictorio, con mayor razón si de resultar acusado el aforado, en el juicio cuenta con la posibilidad de pedir pruebas”.

Conforme a la anterior cita jurisprudencial, se tiene que el aquí procesado y sus defensores han desplegado toda la estrategia defensiva permitida, pues han aportado pruebas, interrogado testigos, recurrido varias providencias, objetado dictámenes periciales, etc., por ende, no se vislumbra la más mínima violación a su derecho de defensa”¹⁷

Por lo tanto, el cargo no será admitido.

Segundo cargo principal.

Al tratarse de la postulación del error de derecho por falso juicio de legalidad, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte, el demandante debe identificar el medio probatorio que tacha de ilegal, indicar las

¹⁷ Cuaderno del Tribunal, folios 86 y 87.

disposiciones legales o constitucionales cuyo quebranto determina su ilegalidad y demostrar la efectiva ocurrencia de lo denunciado. De igual manera, debe demostrar la trascendencia del yerro en las conclusiones del fallo, esto es, que al excluir la prueba que se dice ilegal, las restantes pruebas conducen a una decisión sustancialmente diversa de la atacada.

No basta, entonces, con señalar de manera general que la prueba trasladada es ilegal por cuanto no pudo ejercer el derecho de contradicción sobre la misma o que debió ser validada mediante la aplicación de lo dispuesto en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil en el que se dispone que, si las partes de común acuerdo no ratifican por escrito su contenido, deberá repetirse el interrogatorio al testigo sin permitir que lea su declaración anterior, so pena de no poder ser valorado el testimonio. Tampoco es suficiente la simple afirmación relativa a que, de excluirse la prueba trasladada, el fallo debió ser absolutorio.

Con esta argumentación el libelista no sólo vulnera los principios de claridad y precisión y de argumentación suficiente sino, además, el de corrección material pues, como se analizó en el cargo anterior, no hubo vulneración al derecho de contradicción. Al acusado y su defensa se le pusieron de presentes los testimonios trasladados desde el momento mismo de la indagatoria, después en la resolución de acusación y, posteriormente, durante el juicio, teniendo toda la oportunidad procesal para controvertirlos y la libertad

probatoria orientada a desvirtuar las afirmaciones allí contenidas.

De antaño ha insistido la Sala en que el derecho de contradicción frente a la prueba trasladada no está supeditado a la que la defensa pueda conainterrogar al testigo pues es claro que los testimonios fueron practicados en otra actuación judicial. Lo esencial es que la prueba trasladada sea puesta en conocimiento del acusado y su defensa y se brinden todas las oportunidades para ejercer el derecho de contradicción. Así lo señala la jurisprudencia:

“Por su parte, el ejercicio del derecho de contradicción, que entiende vulnerado el recurrente, no se encuentra supeditado a que la defensa técnica pueda conainterrogar al declarante, pues dichos testimonios fueron practicados en otras actuaciones, judicial y disciplinaria, lo cual no comporta ninguna irregularidad, habiendo dispuesto de manera efectiva de las otras opciones previstas por la ley procesal penal para ejercer ese derecho, vale recordar, a través de la impugnación de las decisiones que las valoró y presentando su personal criterio sobre su poder suasorio en los alegatos de conclusión, entre otras posibilidades, conociendo de tales pruebas desde antes de que se emitiera la resolución de acusación en contra del procesado.”¹⁸

De otra parte, como se indicó, al existir regulación expresa y clara sobre la prueba trasladada en el artículo 239 de la Ley 600 de 2000, no se aplican las normas del Código de Procedimiento Civil o del Código General del Proceso por expresa disposición de ambos estatutos procesales.

¹⁸ SP de 29 de julio de 1998, radicado 10827; SP del 28 de septiembre de 2006, radicado 19888 y AP-443 del 3 de febrero de 2016, radicado 37395 y SP2546 del 4 de julio de 2018, entre otros.

Finalmente, en un claro argumento sofisticado, el libelista afirma que la prueba trasladada de que trata el artículo 239 de la Ley 600 de 2000 no es un medio probatorio pues no está contenida como tal en el artículo 233 ídem. Es evidente que los medios probatorios establecidos en esta disposición son la inspección, la peritación, el documento, el testimonio, la confesión y el indicio, y la prueba trasladada puede ser cualquiera de estos medios probatorios, como ocurre en el presente caso en el que se trasladó prueba testimonial.

El cargo, por lo tanto, será inadmitido.

Cargo subsidiario.

Reiteradamente ha señalado la Corte¹⁹ que, en la apreciación de los medios de prueba se pueden cometer errores de hecho o de derecho. Mientras los primeros implican desconocimiento de una situación fáctica, producto de la incursión en falsos juicios de existencia o identidad o raciocinio, los segundos, se derivan de falsos juicios de legalidad o de convicción.

El falso juicio de existencia se presenta cuando el juzgador ignora una prueba que existe materialmente en el proceso, o cuando la supone. En el primer caso se habla de error de existencia por omisión de prueba y en el segundo de error de existencia por suposición de ella. Por su parte, el falso juicio de identidad ocurre cuando en la apreciación de

¹⁹ SP del 3 de agosto de 2005, radicado 19643 y SP del 17 de noviembre de 2011, radicado 32285, entre otros.

una determinada prueba le hace decir lo que ella objetivamente no reza, erigiéndose en una tergiversación o distorsión del contenido material de la prueba. Y el falso juicio de raciocinio se materializa cuando el Tribunal se aparta, al momento de apreciar los medios de convicción, de los postulados de la sana crítica, es decir, de las leyes de la ciencia, los principios lógicos o las máximas de la experiencia.

Por su parte, el error de derecho en la apreciación de la prueba ocurre por falso juicio de convicción que se presenta cuando el juez niega al medio demostrativo el valor que la ley le ha conferido o le otorga un mérito diferente al atribuido legalmente. También se presenta por falso juicio de legalidad, cuando al apreciar la prueba el juez la asume erradamente como legal sin satisfacer las exigencias señaladas por el legislador para tener tal condición, o la excluye siendo válida.

Frente a estos errores en la apreciación de la prueba, bien sean de hecho o de derecho, el censor tiene el deber no sólo de identificar la prueba y el tipo de error de manera precisa, sino que, fundamentalmente, debe demostrar en qué consistió y acreditar su trascendencia para variar el fallo cuestionado, respetando los criterios desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

La Sala advierte que, en la formulación de este cargo, el libelista no sólo vulneró los principios que rigen el recurso extraordinario de casación, sino que, además, pretende revivir el debate probatorio agotado en las instancias

desconociendo que este recurso no constituye una tercera instancia.

En efecto, se limitó a señalar la existencia de un error de hecho en la apreciación de la prueba sin precisar si se trató de un falso juicio de existencia, identidad o raciocinio, razón por la cual no desarrolla su argumentación conforme a la técnica que implica cada uno de estos. El libelista, por consiguiente, vulneró el principio de claridad y precisión.

Argumentó que la Fiscalía ni los falladores de instancia establecieron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ instigó a Carlos Castaño Gil para que asesinara a Jaime Hernando Garzón Forero, como tampoco pudieron probar que actuó como determinador. Y, a partir de esto, realizó su personal valoración de la prueba, señalando en algunas ocasiones que hubo tergiversación y supresión y, en otras, que se ocultaron pruebas o no se tuvieron en cuenta. Luego de lo cual concluye que la misma no es suficiente para derruir el principio de in dubio, por lo que solicita se case la sentencia y se absuelva a su defendido.

Al revisar la sentencia se observa claramente que, ante el reparo del defensa relacionado con la precisión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dieron los hechos, el Tribunal aceptó que, si bien en el llamamiento a juicio no aparece un párrafo en que las mismas se condensan, los medios de prueba permitieron a la Fiscalía determinarlas.

Para establecer las circunstancias de tiempo y lugar, el Tribunal recordó que la Fiscalía las estableció a partir de las declaraciones en los que los testigos dan cuenta de la presencia de NARVÁEZ MARTÍNEZ en los campamentos paramilitares durante los años 97, 98 (Iván Roberto Duque Gaviria, finca “La 7”), 2000 (Salvatore Mancuso, fincas “La 15” y “La 21”), 96, 97, 99 o 2000 (Fredy Rendón Herrera, finca “La 35”). Y, sobre el cómo, el Tribunal señaló que en el llamamiento a juicio la Fiscalía precisó que NARVÁEZ MARTÍNEZ era un asesor de confianza de Carlos Castaño Gil e instructor en las escuelas de adoctrinamiento de los paramilitares, razón por la cual no sólo tenía gran influencia sobre el comandante paramilitar, sino que, además, a través de sus charlas de adoctrinamiento, lo instigaba, lo aconsejaba y le transmitía la idea de eliminar a las personas contrarias a sus intereses.

Así aparece escrito:

“Conforme a lo anterior y contrario a lo expuesto por la defensa, encuentra la Colegiatura que a lo largo del escrito de acusación, la Fiscalía sí determinó las circunstancias de tiempo –años 1997, 1998 y 1999—, de lugar –fincas La 7, La 15, la 21 y la 35 en la región de Córdoba—, y de modo –instigarlo, inducirlo, aconsejarlo, transmitirle la idea de eliminar personas que le incomodaban a sus finalidades e intereses—, en que el procesado determinó al máximo líder de las autodefensas para que ordenara la muerte de Jaime Garzón, razón por la cual no se vislumbra ninguna violación al debido proceso ni del derecho de defensa, siendo improcedente decretar la nulidad.”²⁰

²⁰ Cuaderno del Tribunal, folios 70 y 71.

Igualmente, al afirmar que la Fiscalía y el Tribunal indicaron que Diego Fernando Murillo, estuvo presente cuando Carlos Castaño Gil ordenó el asesinato de Jaime Hernando Garzón Forero, sin precisar a qué declaración se refieren, vulnera el principio de corrección material.

Al revisar el proceso se observa que la declaración a la que hace referencia el Tribunal no aparece relacionada en el escrito de acusación del 17 de junio de 2011 por la sencilla razón de que se llevó a cabo el 13 de febrero de 2012 en Miami Florida, tal y como se indica con precisión en la sentencia de segunda instancia, en donde se consignó que obra a folios 13 y 14 del cuaderno 38 y se consignó:

“Que el 13 de febrero de 2012, en Miami, Florida, el declarante afirmó que dentro de la información que Narváez Martínez entregó a Carlos Castaño, se encontraba una foto en la que Jaime Garzón vestía un fiyak en una zona de Sumapaz, indicándole que no solo era facilitador, sino que también hacía parte de la estructura de las FARC, ante lo que Castaño le dijo que se comunicara con alias “El Negro Elkin” y le manifestó que tomó la decisión de dar de baja a Garzón”

Así mismo, en la sentencia de primera instancia – inescindible con la de segunda instancia por cuanto la decisión se profirió en el mismo sentido—, el juzgado afirmó que Diego Fernando Murillo, corroboró la participación de NARVÁEZ MARTÍNEZ en el homicidio de Jaime Hernando Garzón Forero y transcribió el siguiente aparte:

“Él llega con información de que Jaime Garzón no sólo es facilitador de secuestros sino que hace parte de la estructura de las FARC, inclusive llega con una foto, en la que Garzón está con un fiyak o sea con una chaqueta camuflada, en una zona del

Sumapaz, Carlos me dice que llame al negro Elkin que se dirija a hablar con él, nos reunimos con el (...)Narváez se retira y Carlos dice que va a tomar la decisión de darlo de baja. F: ¿Cuándo Narváez deja la información, el sabía que dar este tipo de información a ud. o Castaño, el sabía que la conclusión era el homicidio? P. Claro, él sabía que si iba a dar de baja (...)Carlos explica ahí la necesidad de dar de baja a Jaime Garzón, en la carpeta que deja el señor Narváez, ya esta toda la información sobre él, que trabaja en una reconocida emisora de Radio, que tiene un programa en la mañana, ellos viajan a Bogotá y con la ayuda de Inteligencia Militar (sic) hacen el seguimiento y hasta que toman...hasta que le dan de baja (Subrayados del original).”²¹

Y el Juzgado de primera instancia, a renglón seguido indicó: “Aunado a ello el declarante en sus palabras puntualizó y juró que el procesado “fue el determinante en la muerte de Jaime Garzón...”²².

Finalmente, es claro que en el proceso aparecen otros testimonios, pero no fueron dejados de lado por los falladores de instancia sino desestimados. Esto ocurrió, entre otros, con los de Jorge Iván Laverde, Raúl Emilio Hasbun Mendoza, Hollman Felipe Morris Rincón, Rodrigo Pérez Álzate, Luis Eduardo Castiblanco Riaño y José Efraín Pérez.²³

En síntesis, al establecer que los tres cargos formulados, dos principales y uno subsidiario, no cumplen con los requisitos exigidos en el artículo 212 de la Ley 600 de 2004 para el recurso extraordinario, ni con los criterios desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para su estructuración, como lo advirtió el representante de la parte civil, y no ser ostensible que la

²¹ Cuaderno del Juzgado 42, folios 266 a 267.

²² Cuaderno del Juzgado 42, folio 267.

²³ Cuaderno del Tribunal, folio 50.

sentencia atente contra las garantías fundamentales, la Sala inadmitirá la demanda.

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de JOSÉ MIGUEL NARVÁEZ MARTÍNEZ.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



GERSON CHAVERRA CASTRO



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA




DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN



EYDER PATIÑO CABRERA



HUGO QUINTERO BERNATE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria