



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

SP1875-2021

Radicación # 55959

Acta 112

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil veintiuno
(2021)

VISTOS:

Derrotada la ponencia presentada por el Magistrado Eugenio Fernández Carlier, resuelve la Sala la impugnación especial promovida por el defensor de RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA, quien luego de ser absuelto el 9 de marzo de 2018 por el Juzgado Penal del Circuito de Anserma por los delitos de homicidio en Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez

(a. *Pícaro*) de 18 años de edad y Jonatan Stiven Montoya Díaz (a. *Mono*) de 17, además del porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, fue condenado como autor de tales punibles por el Tribunal Superior de Manizales el 24 de abril de 2019.

HECHOS:

En la noche del 21 de mayo de 2017, en una residencia ubicada en la vía principal que une a los municipios de Riosucio y Supía en el Departamento de Caldas, sector denominado *tumbabarreto*, departían Jonatan Montoya Díaz, Airon Terri Guevara Blandón, Oswaldo Naranjo Calvo, Julián Andrés Largo Largo, Brahian Mauricio Trejos Bañol, RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA, Ramón Zapata Córdoba (hermano del anterior) y Eduard Guapacha Gutiérrez ingiriendo licor, hasta que se suscitó una riña entre los dos últimos.

Entonces, RAFAEL ZAPATA se fue del lugar y minutos más tarde regresó con un revólver en la mano, con el cual disparó contra Jonatan Montoya e hizo lo propio con Eduard Guapacha cuando trató de huir, causándoles su deceso.

ACTUACIÓN PROCESAL:

En audiencia realizada el 21 de mayo de 2017 en el Juzgado Promiscuo Municipal con funciones de control de garantías de Supía, la Fiscalía imputó a RAFAEL ZAPATA la comisión de dos delitos de homicidio agravado y porte ilegal de arma de fuego de defensa personal. En la misma oportunidad, a pesar de la solicitud de la Fiscalía, el imputado no fue

afectado con medida de aseguramiento, decisión que al ser impugnada fue revocada el 15 de junio de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio y, en consecuencia, libró orden de captura para hacer efectiva la medida cautelar en establecimiento carcelario.

Presentado el escrito de acusación, el 25 de septiembre de 2017 se realizó la respectiva audiencia, en la cual la Fiscalía insistió en los mencionados punibles. Surtido el juicio, el Juzgado Penal del Circuito de Anserma profirió fallo absolutorio el 9 de marzo de 2018.

Apelada tal determinación por la Fiscalía, el Tribunal de Manizales la revocó, mediante sentencia contra la cual se interpuso impugnación especial, proferida el 24 de abril de 2019, para condenar a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA a 356 meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años y privación del derecho al porte o tenencia de armas por 54 meses, como autor de los delitos objeto de acusación. Le fue negada tanto la condena de ejecución condicional como la prisión domiciliaria.

Si bien inicialmente el Tribunal manifestó que únicamente procedía recurso de casación contra su fallo, el 22 de mayo de 2019 señaló que también era viable la impugnación especial, por tratarse de la primera sentencia de condena contra ZAPATA CÓRDOBA, la cual fue promovida por el defensor del acusado conforme a las reglas definidas por la Corte¹ mientras el legislador, a quien compete definir el

¹ Cfr. CSJ AP, 3 abr. 2019. Rad. 54215.

procedimiento, cumple su obligación constitucional en tal sentido. Los no recurrentes permanecieron en silencio durante el término de traslado.

SENTENCIA IMPUGNADA:

El Tribunal concluyó que el acusado *“más allá de cualquier duda, fue el autor del doble homicidio que se le endilgó, valiéndose para ello de un arma de fuego que ilegalmente portaba”*.

Sustentó su determinación en que el juez de primer grado omitió valorar de fondo las versiones rendidas por los testigos antes del juicio, pues únicamente se atuvo a lo manifestado por ellos en el debate oral, sin detenerse a apreciar las razones para variar significativamente su relato inicial.

Aunque la Fiscalía confrontó a los declarantes por medio de la lectura de sus entrevistas anteriores al juicio, procedieron a dar explicaciones poco creíbles sobre su estado de embriaguez, *“pérdida selectiva de la memoria e incluso narraciones incoherentes tanto interna como externamente, en tanto se avizoran incompatibles con sus propias dicciones y los demás medios de conocimiento”*.

Con base en jurisprudencia de esta Sala² reiteró que la posibilidad de utilizar como pruebas las declaraciones anteriores al juicio oral requiere, que lo manifestado en el

² Cfr. CSJ SP, 25 ene. 2017. Rad. 44950.

debate oral resulte inconsistente con lo expresado previamente y que la parte contra la cual se aduce el testimonio tenga oportunidad de ejercer el contrainterrogatorio.

En este caso, los testigos Airon Guevara, Oswaldo Naranjo, Julián Largo y Brahian Trejos se retractaron en el juicio, pero estuvieron disponibles en el mismo para ser interrogados sobre lo declarado previamente, de modo que era viable admitir excepcionalmente las declaraciones rendidas en sus entrevistas antes del debate oral.

Adicionalmente, aquellos reconocieron sus firmas, fueron interrogados por las inconsistencias entre sus entrevistas y lo expuesto en el juicio y se efectuó la introducción de las declaraciones.

Hay convergencia de los medios de conocimiento para otorgar credibilidad a lo manifestado antes del debate oral por los mencionados testigos, quienes en esa primera oportunidad, ante los funcionarios de policía judicial, *“apuntaron sin ambages a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA como el perpetrador del doble homicidio”*, guardando coherencia interna de esos relatos y armonía con los restantes elementos probatorios de corroboración de la tesis acusatoria.

Insistió en que las razones de los testigos para modificar su relato inicial no fueron coherentes ni encontraron asidero alguno.

Así pues, resultó por lo menos curioso que Guevara Blandón afirmara en el juicio no recordar nada por su excesiva embriaguez, pero que evocara con nitidez los momentos anteriores al hecho delictivo, el sitio donde estuvo, la actividad que desarrolló, las personas con las cuales compartió en el inmueble, la presencia del hermano de RAFAEL ZAPATA y la discusión generada por una “*recocha brusca*” entre Ramón Zapata y Eduard Guapacha.

Precisó el Tribunal en el fallo que, en sus dos versiones, Guevara Blandón manifestó que RAFAEL ZAPATA sí estaba en la casa con ellos, pero que había salido del lugar cuando se presentó la discusión y 15 minutos más tarde sonaron los disparos.

Similar análisis realizó con las manifestaciones de Oswaldo Naranjo Calvo quien recordó con lucidez los instantes previos, el lugar, las personas que allí se encontraban, la ingesta de alcohol, así como la presencia de ZAPATA CÓRDOBA, compañero de labores en la mina, y la disputa entre Ramón Zapata y Eduard Guapacha.

En la entrevista rendida el mismo día de los acontecimientos, Naranjo Calvo “*afirmó que Ramón se puso a pelear con ‘Pícaro’, como le dicen a Eduard, y al rato llegó Rafael, el hermano de Ramón, provisto de un fierro con el que le apuntó a todos, disparándole al ‘Mono’ en la cara, provocando su caída mientras ‘Pícaro’ salió corriendo herido, porque fue al primero que se lo estallaron. Detalló incluso que*

también a él –al testigo—, Rafael le apuntó con el arma sin dispararle”.

Al ser interrogado sobre los motivos del cambio en su versión, no suministró una explicación específica y a pesar de reconocer su firma en el documento receptáculo de la entrevista, sostuvo que no había realizado tales manifestaciones.

Destacó el Tribunal que lo narrado por Naranjo Calvo en entrevista guardaba correspondencia con la necropsia practicada a Jonatan Montoya, pues según lo estableció el Médico Legista, presentaba una herida causada por proyectil de arma de fuego en la región nasal izquierda con ahumamiento y tatuaje, lo que indicaba que había sido disparado a corta distancia.

Consideró inverosímil que luego *“de indicar que las dos víctimas se encontraban cerca de él discutiendo, Eduard al frente suyo y Jonatan a su lado, pretendiera insistir en no haber visto la persona que les disparó, máxime si en cuenta se tiene que el tatuaje y ahumamiento entrañan una distancia muy corta del pistolero”.*

Respecto de Brahian Trejos encontró que, de forma similar a los otros, ubicó el lugar, la actividad y los participantes, pero adujo en el juicio desconocer entre quiénes se había presentado la discusión por estar dormido en un sofá del inmueble, pese a haber manifestado que de la casa salieron *Pícaro, Mono y Pirri.*

Además, en la entrevista, cuya firma reconoció, había expresado que al suscitarse la discusión, *Pirri* y *Mono* sacaron de la casa a *Pícaro*, y que RAFAEL ZAPATA había salido del inmueble, para minutos después regresar armado, procediendo a dispararle a *Mono* y a *Pícaro*. Además, en el juicio aseveró que nada de eso había dicho en su entrevista al funcionario de policía judicial y también expresó que no vio a RAFAEL ZAPATA regresar a la casa con un arma.

Precisó el Tribunal que Brahian Trejos fue asistido por la Comisaria de Familia del municipio de Marmato al rendir la entrevista, tal como se acredita con la firma obrante en dicho documento.

En suma, la Corporación de segundo grado consideró que las declaraciones rendidas antes del juicio oral por parte de los referidos testigos, son congruentes entre sí y coinciden con los hallazgos de las necropsias, así como con lo manifestado por la progenitora del occiso Jonatan Montoya, al decir que cuando arribó al lugar de los hechos, Brahian Trejos le informó que a su hijo lo había matado RAFAEL ZAPATA, el hermano de Ramón.

En apoyo de la credibilidad de las versiones primigenias de los citados testigos, el Tribunal recordó que Adrián Giraldo Cárdenas, Agente del CTI, declaró que el día de los hechos fue informado acerca de una persona que voluntariamente reivindicaba la autoría de los homicidios, razón por la cual se desplazó hasta una vivienda donde un señor de nombre

RAFAEL le ratificó la información de que fue el homicida y se trasladaron a las instalaciones del CTI de Riosucio, donde le comentó voluntariamente que se encontraban ingiriendo licor en una vivienda de *Tumbabarreto* con su hermano Ramón y otros muchachos, a dos de los cuales les disparó con un revólver, huyendo luego del lugar con su consanguíneo y otro muchacho.

A partir de lo anterior, el Tribunal consideró acreditado el compromiso penal de ZAPATA CÓRDOBA en los dos homicidios, descartó el mérito de las pruebas ofrecidas por la defensa, especialmente lo manifestado por el investigador privado Felipe Romero Medellín, pues acerca de las amenazas de terceros que presuntamente pesaban sobre los dos occisos no se contó con prueba directa o información adicional que así lo acreditara.

Tampoco el video aportado por la defensa dio cabida a la posible intervención de otras personas, pues únicamente da cuenta de *“cuando este joven viene caminando por la vía con dificultad, pasa una motocicleta a la que se dirige sin recibir atención, y finalmente se va trastabillando hacia el borde de la vía donde finalmente se desploma, para luego ser auxiliado y transportado en un vehículo de la policía”*.

El Tribunal descartó la configuración de la circunstancia de mayor punibilidad y la de agravación, contendidas en los artículos 58-2 y 104-7 del Código Penal, pues la Fiscalía no cumplió con la respectiva carga probatoria

y, además, no precisó a qué supuesto de hecho se refería la acusación.

Ahora, respecto del delito contra la seguridad pública se adujo en el fallo de segundo grado que en la comisión de los dos homicidios RAFAEL ZAPATA utilizó un arma de fuego para la cual carecía de permiso, pues según fue certificado por el Departamento de Control de Comercio de Armas, Municiones y Explosivos de la seccional Manizales, el procesado no aparece registrado como poseedor legal de tal especie de armas, documento directamente introducido por la Fiscalía con base en el artículo 429 de la Ley 906 de 2004.

Entonces, ubicado entre los extremos del primer cuarto de movilidad punitiva para el delito de homicidio que es de 208 a 268 meses, el Tribunal tasó la pena partiendo de 260 meses de prisión en cuanto el acusado *“demostró un especial menosprecio por la vida de dos hombres jóvenes, como reacción frente una discusión en la que no tenía parte él sino su hermano, y donde incluso una de las víctimas, Jonatan Stiven, no tenía nada que ver, y sin embargo le propinó un disparo a quemarropa en la cara, luego de lo cual, aun estando ya mortalmente herido en el piso, y después de arremeter a balazos contra la segunda víctimas, volvió a dispararle”*.

Adicionó 60 meses por el otro homicidio y 36 por el porte ilegal de arma de fuego, para un total de 356 meses de prisión, condena que debe cumplirse intramuros por no estar satisfechos los requisitos previstos en los artículos 63 y 38b del Estatuto Penal y por la expresa prohibición contenida en

el artículo 199 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en cuanto Jonatan Stiven Montoya Díaz era menor de edad para la fecha en la que el procesado le causó la muerte. También le impuso la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas por 54 meses.

Finalmente, el Tribunal precisó que sólo procedía recurso extraordinario de casación.

A su vez, dispuso compulsar copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, en orden a investigar a los testigos Airon Terri Guevara Blandón, Oswaldo Naranjo Calvo, Julián Andrés Largo Largo y Brahian Mauricio Trejos Bañol por un posible delito contra la eficaz y recta impartición de justicia.

A través de proveído del 22 de mayo de 2019, el Tribunal indicó que también procedía la impugnación especial por tratarse de la primera sentencia de condena en contra de RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA.

LA IMPUGNACIÓN ESPECIAL:

El defensor solicitó la revocatoria del fallo condenatorio, con base en los siguientes argumentos:

La condena se sustentó en las declaraciones de Airon Terri Guevara Blandón, Oswaldo Naranjo Calvo y Brahian Mauricio Trejos, las cuales: i) Fueron rendidas por

fuera del juicio, ii) No se aportaron al proceso, iii) No se decretaron en la audiencia preparatoria y iv) No fueron reconocidas por los declarantes en la audiencia pública.

El Tribunal incurrió en un error de legalidad al incorporar las entrevistas por fuera del juicio oral, integrándolas a la prueba testimonial y contrarrestar las declaraciones que rindieron los testigos en el debate oral.

Se le dio “*carácter de prueba a un acto jurídico que no lo tenía*” y, además, fueron privilegiadas esas declaraciones sobre las vertidas con inmediatez del juez de conocimiento.

La falta de decreto de tales pruebas en la audiencia preparatoria, así como la naturaleza de acto de investigación de las entrevistas violó el debido proceso probatorio.

Soportado en decisiones de esta Corporación³, sostuvo que si la Fiscalía pretendía hacer valer esas declaraciones anteriores al juicio oral, debió incorporarlas “*a la manera de prueba de referencia*”.

El ente acusador no solicitó la incorporación de las entrevistas para que fueran valoradas y por ello no es aceptable que el Tribunal Superior las apreciara y les diera peso suficiente para derrumbar la presunción de inocencia, pese a que no se agotaron los procedimientos orientados a garantizar el debido proceso, y no se suministraron los insumos suficientes para establecer cuál de las dos versiones

³ Aludió a CSJ SP, 11 jul. 2018. Rad 47789 y CSJ SP, 4 dic. 2018. Rad. 51896.

merece credibilidad, pues las mismas pueden ser desestimadas.

Las únicas declaraciones que pueden ser judicialmente valoradas son las rendidas en el juicio oral.

Si la Fiscalía utilizó las entrevistas de los testigos para impugnar credibilidad y refrescar memoria, pero no solicitó su incorporación, no podía el Tribunal valorarlas.

Como los declarantes negaron haber realizado las manifestaciones contenidas en el formato de entrevista, se advierte un *“posible actuar fraudulento de los investigadores (...) lo cual pone en dudas sobre todo su proceder en este caso”*.

Reprochó que no fue explorada otra hipótesis en el curso de la investigación, ni se pensó en una posibilidad diversa a la consignada en la acusación, máxime si los funcionarios a cargo *“capturaron y escucharon a un sospechoso sin presencia de un abogado violando todos sus derechos y garantías procesales”*.

Las entrevistas de los testigos no fueron conocidas en debida forma por la defensa, por cuanto las mismas no eran pruebas ni fueron solicitadas como testimonio adjunto, situaciones que afectaron el ejercicio del derecho de contradicción de su asistido.

No es cierto que los testigos cambiaron su versión inicial y si no se demostró una retractación, no se cumplió uno de los requisitos para que las entrevistas pudieran ser apreciadas.

Adicionalmente, la solicitud de incorporación de las declaraciones anteriores debió provenir de la parte interesada y nunca del juez de conocimiento. La Fiscalía no formuló una petición en tal sentido y el Tribunal no podía, como se abstuvo de hacerlo el juez de primer grado, analizar el contenido de esas versiones.

En apoyo de lo expuesto refirió que el mismo Tribunal reconoció expresamente que el Juez y la Fiscalía desconocían la técnica para la incorporación de las declaraciones inconsistentes con lo dicho en el juicio oral.

No contó con la posibilidad de impugnar la credibilidad de los testigos a la luz de lo manifestado en las entrevistas, con mayor razón si cualquiera de los presentes en el inmueble el día de los hechos resultaba sospechoso. Además, todos los declarantes coincidieron en afirmar que RAFAEL ZAPATA no participó en la disputa y había abandonado el lugar antes de la ocurrencia de los disparos, lo cual excluía su autoría.

Reclamó la aplicación del principio *in dubio pro reo*, derivada de apreciar únicamente las declaraciones practicadas en el juicio oral, máxime si de lo dicho por Airón Terri Guevara podía concluirse que había otras armas en el

inmueble, pero no se estableció quién era el autor de los homicidios.

Dicho testigo manifestó en la entrevista desconocer quién portaba armas, había buena visibilidad del sector y estuvo en la tarde de los hechos con Ramón, quien era el responsable de los hechos. Sin embargo, en el juicio expresó que Eduard Guapacha estaba armado y desconocía quién fue el autor de los sucesos, versiones contrarias que imposibilitan despejar las dudas sobre tal aspecto.

En cuanto atañe a Brahian Trejos, en la entrevista señaló el tiempo transcurrido entre la disputa y los disparos, así como haber escuchado 5 detonaciones, pero en la audiencia negó haber realizado tales manifestaciones, luego debe concluirse que el testigo desconoce totalmente esos asertos, es decir, los investigadores hicieron agregados malintencionados en la entrevista, todo lo cual genera dudas que deben resolverse en beneficio del acusado.

Reiteró que el menor estuvo acompañado durante la entrevista únicamente por el investigador encargado de recibirla.

Insistió en que Oswaldo Naranjo, Julián Andrés Largo y Brahian Trejos rechazaron el contenido de las entrevistas, en especial respecto de la sindicación de RAFAEL ZAPATA como posible autor del doble homicidio, de modo que la duda debe ser resuelta a favor del procesado.

Con fundamento en lo expuesto, el defensor solicitó a la Corporación revocar la sentencia de condena para, en su lugar, absolver a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

La Sala es competente para resolver la impugnación especial de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, por tratarse de la primera sentencia de condena proferida en contra de RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA por el Tribunal Superior de Manizales.

Para comenzar se advierte que la solución del caso está circunscrita, en primer lugar, a establecer si lo expuesto por testigos directos de los hechos en sus entrevistas rendidas a los investigadores, en las cuales señalaron a ZAPATA CÓRDOBA como el autor de los disparos que acabaron con la vida de Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez (a. *Pícaro*) y Jonatan Stiven Montoya Díaz (a. *Mono*), puede o no fundamentar el fallo de condena, toda vez que fueron practicadas antes del juicio.

Y en segundo término, a verificar si, además, con las pruebas recibidas en el debate oral se sostiene o no la sentencia impugnada.

1. El testimonio adjunto.

La figura del *testimonio adjunto*, también llamada *declaración complementaria*, ha sido desarrollada por la jurisprudencia⁴, pues como al amparo de los artículos 271, 272 y 347, entre otros, de la Ley 906 de 2004, las partes tienen la facultad de recibir entrevistas y declaraciones para preparar el juicio, puede ocurrir que cuando los testigos concurren al debate público se retracten de cuanto expusieron anteriormente, introduzcan modificaciones sustanciales o incluso nieguen haber realizado tales atestaciones, proceder en ocasiones determinado por amenazas, sobornos, miedo, el propósito de no mantenerse en una mentira, etcétera, y que atenta contra la recta y eficaz administración de justicia.

A su vez, tal variación en lo expuesto por el declarante puede impedir a la parte que solicitó la prueba acreditar su teoría del caso, precisamente porque la fundó total o parcialmente en las versiones recogidas antes del juicio.

En España, el artículo 714 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone:

“Cuando la declaración del testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario, podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes. Después de leída, el presidente invitará al testigo a que explique la diferencia o contradicción que entre sus declaraciones se observe”.

⁴ Cfr. CSJ SP, 25 ene. 2017. Rad. 44950, reiterada en CSJ SP, 20 may. 2020. Rad. 52045, entre otras.

A su vez, en el artículo 802, literal a, de las Reglas de Evidencia de Puerto Rico, es necesario para incorporar una declaración anterior como prueba que sea inconsistente con lo expuesto en el juicio por el mismo testigo (retractación o cambio de versión), que haya sido rendida bajo juramento, el declarante debe estar disponible para ser contrainterrogado y la versión precedente ingresa como medio de prueba, de modo que el juez tiene ante sí la exposición anterior y la rendida en la vista pública.

Tiene dilucidado la Sala⁵ que por regla general, únicamente pueden ser objeto de ponderación judicial los testimonios escuchados en el juicio, pues cuando tienen lugar fuera de tal escenario son inadmisibles como elementos de convicción, a menos que se acredite una causal de admisión excepcional por tratarse de una prueba de referencia o de un testigo disponible en juicio que se retractó o varió sustancialmente su versión anterior, el cual puede ser incorporado como *testimonio adjunto*. En ambos casos es necesario cumplir los requisitos definidos en la jurisprudencia⁶, respectivamente.

Entonces, la Corte ha dispuesto un conjunto de reglas orientado a superar en el juicio aquellas situaciones de retractación o modificación trascendente de lo declarado por el testigo, en orden a conseguir los mecanismos para que en el marco de un debido proceso garantista de las exigencias

⁵ Cfr. CSJ SP, 14 dic. 2019. Rad. 55651 y CSJ SP, 17 jul. 2017. Rad. 49509, entre otras.

⁶ Cfr. CSJ AP, 30 sep. 2015. Rad. 46153 y CSJ SP, 25 ene. 2017. Rad. 44950, entre otras.

de confrontación y contradicción (artículo 16 de la Ley 906 de 2004), la parte interesada pueda integrar como *testimonio adjunto*, susceptible de ponderación judicial, aquellas manifestaciones anteriores al debate oral.

Así, para incorporar al juicio una declaración previa se precisa de lo siguiente:

(i) El declarante debe retractarse en la vista pública de lo narrado antes, es decir, ofrece un relato sustancialmente diverso al que ya había expuesto.

(ii) El testigo debe estar disponible para declarar en el juicio, oportunidad en la cual expondrá los hechos, será confrontado respecto de sus declaraciones anteriores y responderá las preguntas que sobre el particular le sean formuladas, con el objeto de permitir al juez ponderar la credibilidad de lo dicho antes del debate oral y lo manifestado luego en su desarrollo. La demostración de que el testigo se ha retractado o cambiado la versión, atañe al fundamento del instituto.

Esa disponibilidad del testigo para ser contrainterrogado permite desarrollar el derecho a la confrontación, constituye la principal diferencia entre prueba de referencia y *testimonio adjunto*, y es uno de los principales fundamentos de la admisión de tal declaración anterior al juicio como prueba, en cuanto asegura el equilibrio entre la eficacia de la administración de justicia y la materialización de las garantías debidas al procesado.

(iii) La declaración anterior debe ser incorporada a través de su lectura, a solicitud de la parte interesada, para que el juez, contando con las dos versiones, pueda valorarlas y definir la credibilidad de una y otra, o inclusive, de apartes de la anterior y fragmentos de la última, o descartarlas.

De ninguna manera se quiere significar que la primera versión de los testigos recoja de manera fidedigna la forma en que ocurrieron los sucesos, sino resaltar la importancia de que el fallador pueda discernir entre la declaración anterior y la expuesta en el juicio a cuál o a qué segmentos otorga credibilidad, motivando debidamente su decisión.

La incorporación de dicho texto permite que todos conozcan su contenido, máxime si tendrá el carácter de medio probatorio, a partir de lo cual se podrán ejercer los derechos de contradicción y confrontación, además de que el juez estará en condición de dimensionar su aporte demostrativo, en especial al momento de expresar por qué le otorga mayor credibilidad a la declaración anterior al juicio o a la recibida en él, sin perjuicio de que ambas puedan ser razonadamente desestimadas.

(iv) Es necesario que la parte interesada solicite en el desarrollo del juicio la incorporación de la declaración anterior, como prueba, al percatarse de la retractación del testigo o de la modificación sustancial de su atestación pretérita. En un derecho de partes le está vedado al juez incorporar oficiosamente tal versión anterior.

Esa solicitud de parte cumple dos importantes funciones:

En primer lugar, le permite a la contraparte oponerse, pues no puede olvidarse que la incorporación de una declaración rendida por fuera del juicio oral, como prueba, constituye una excepción a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 906 de 2004 que corresponde a una norma rectora. Además, puede afectar derechos de la contraparte en el ámbito de la contradicción y la confrontación. Finalmente, por tratarse de una decisión trascendente en el ámbito probatorio, debe contar con la garantía del contradictorio, esto es, la posibilidad de oposición a que sea incorporada.

En segundo término, brinda claridad sobre las pruebas que pueden fundamentar el fallo, pues en el proceso no puede haber incertidumbre acerca de los medios de convicción practicados o incorporados con vocación para sustentar la sentencia, finalidad desarrollada por el legislador al establecer las reglas del descubrimiento probatorio, la enunciación, solicitud y decreto de pruebas en la audiencia preparatoria, así como en la regulación de la prueba sobrevenida.

Dentro de la misma función se constata que si por regla general las declaraciones anteriores al juicio oral no tienen el carácter de pruebas, su admisión excepcional en tal condición debe ser ordenada por el juez a solicitud de la parte interesada, exigencia que sirve para diferenciar la prueba de

referencia y el *testimonio adjunto*, de otros usos posibles de las declaraciones anteriores, como el refrescamiento de memoria y la impugnación de credibilidad.

Desde luego, la claridad sobre las pruebas que pueden fundamentar el fallo evita debates como el aquí suscitado, en contra de la celeridad y eficacia de la administración de justicia, motivo por el cual se impone que la Fiscalía, entre otros sujetos procesales e intervinientes, asuma su rol con la precisión necesaria en orden a solicitar la incorporación de las declaraciones anteriores como *testimonio adjunto*, una vez cumplidas las demás exigencias para que tengan tal carácter, sin que, desde luego, se trate de una fórmula rigurosamente sacramental, como que en cada caso deberá constatarse si materialmente se trató o no de un *testimonio adjunto*.

Resta señalar, que las falencias en el cumplimiento de los referidos requisitos deben analizarse a la luz del principio de trascendencia, de tiempo atrás desarrollado por la Corte en el ámbito de las nulidades y en el estudio de la exclusión probatoria, sobre todo cuando se trata de las denominadas *pruebas ilegales*, en contraposición a las llamadas *pruebas ilícitas*.

En efecto, la Sala ha precisado que cuando se alega la violación de algún requisito para la obtención o práctica de los medios de convicción, debe analizarse la trascendencia del yerro, en orden a establecer si el mismo es de tal entidad que justifique una decisión tan importante como la exclusión de una prueba pertinente. Lo anterior, sin perjuicio de los

requisitos establecidos para cada medio de prueba se cumplan a cabalidad, precisamente para evitar situaciones como la que ahora ocupa la atención de la Corte.

2. Las entrevistas anteriores al juicio en el caso concreto.

Precisado lo anterior se tiene, que en entrevista suscrita y con imposición de la huella del índice derecho de quien la rindió, realizada el 21 de mayo de 2017, esto es, diez días después de la ocurrencia de los hechos, Brahian Mauricio Trejos Bañol expuso ante el Investigador de Policía Judicial, asistido por la Comisaria de Familia de Marmato, por tratarse de un menor de edad, lo siguiente:

“Los conocía, al Mono desde pequeños somos amigos y vecinos, entonces a él lo conocía de toda la vida, teníamos una amistad y nunca tuve problemas con él. A Pícaro también lo conocía, también era amigo (...). El día de los hechos “nos cogió las 12 de la noche (...) jugamos billar un rato hasta que cerraron y en medio de la juerga tomamos aguardiente suave, cuando cerraron estábamos en sano juicio todavía (...) llegamos a la casa de Pirry y nos sentamos todos en la sala a tomar aguardiente y a escuchar música (...) hubo una discusión entre Ramón y Pícaro no sé por qué fue, cuando vi fue que estaban alegando y Ramón le pegó una patada suave (...). Ahí empezó a gritar Pícaro bobadas y Rafael le dijo qué era lo que quería y Pícaro le dijo que hágale que si quiere pelear peleamos”.

“Tomando suave y hablando bobadas (...). Yo no vi a nadie armado (...). Pirry y el Mono sacan a Pícaro y los demás nos quedamos con Ramón calmando todo. Estando ahí sale Rafael de la casa de Pirry y vuelve al rato con un fierro, yo vi que era un revólver, no lo vi bien, pero se veía plateado y se escuchó el alboroto de la familia de él corriendo detrás de él para tratar de detenerlo, pero no pudieron y le disparó al Mono en el cuerpo, y ahí salió corriendo Pícaro hacia el pueblo y le disparó en la espalda, le hizo dos tiros y después se volteó y remató al Mono en el suelo y le pegó otros dos disparos en la cara, le apuntó a Pirry en la cabeza y Pirry empezó a gritar ‘soy Pirry’, ‘soy Pirry’ y pues yo me tiré al suelo a tratar de ayudar al Mono y ahí él salió corriendo por los carriles con Ramón...”.

Y refirió al culminar:

“Yo quiero pedir a la Fiscalía que reserve mis datos lo más posible porque tengo miedo de que me puedan hacer algo y por eso me tocó salir del pueblo, porque me estaban preguntando mucho en el barrio y en la casa y por eso tengo temor y espero que ustedes me ayuden, así como yo estoy dando la versión de quién fue quien mató a Pícaro y al Mono, les agradezco porque Rafa está suelto y me da vaina”.

En similares circunstancias dijo Oswaldo Naranjo Calvo en entrevista realizada el 25 de mayo de 2017, es decir, cuatro días luego de los sucesos:

“Estábamos tomando en la casa de unos parceros y hubo un problema ahí, Ramón se aleteó y se puso a pelear con alias el Pícaro, que es peluquero. Tratamos de calmar eso y al rato llegó Rafael, el hermano de Ramón, con un fierro, no sé si era pistola o revólver y le apuntó a todos, a Pícaro, al Mono y a mí, él de una le disparó al Mono en la cara y el Mono cayó. Pícaro salió corriendo pero él ya iba herido, a él fue el primero que se lo estallaron, y a mí, me apuntó pero no me disparó y después se lo llevaron no sé en qué. Yo no quiero manifestar nada más, lo único que sé es que Ramón y Rafael son hermanos y son mineros y pido a ustedes que no me mencionen en nada porque me da temor de mi seguridad y mi familia ya que ellos vienen del llano y no se la verdad qué clase de personas son...”.

Ahora, en el juicio oral, Brahian Mauricio Trejos Bañol, asistido por su representante legal, manifestó que conoció a Jonatan Stiven Montoya Díaz (a. *Mono*) desde su infancia y a Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez (a. *Pícaro*) únicamente lo distinguía. Sobre la noche de los sucesos recordó que además de él había siete personas, esto es, los dos mencionados, además de Ramón Zapata, Julián Andrés Largo, *Pirry*, RAFAEL ZAPATA y Airon Terri Guevara Blandón. Todos estaban muy embriagados, hasta cuando se suscitó la discusión entre Ramón y *Pícaro*, momentos

después escuchó unos disparos, sin saber cuántos, pero no vio quién atacó a las víctimas, pues estaba dormido en un sofá.

Como la Fiscalía le puso de presente y leyó la entrevista rendida el 31 de mayo de 2017, antes del juicio, reconoció su firma, así como haber comparecido a la Comisaría de Familia a rendir su exposición, pero adujo que no suministró tal información y firmó el documento sin leerlo, pues estaba muy asustado con lo ocurrido. También dijo que por el habitual consumo de alcohol ha perdido la memoria y debe iniciar tratamientos médicos para superar su adicción.

Finalizado el interrogatorio directo, la funcionaria preguntó a la Fiscal si iba a introducir la entrevista por la impugnación de credibilidad, a lo cual respondió afirmativamente y la entregó para ser incorporada al expediente.

Por su parte, Oswaldo Naranjo Calvo declaró en el juicio que conocía a los occisos, a *Pícaro* desde sus estudios de primaria y a *Mono* de la calle. La noche de los hechos estuvo en un billar llamado El Emperador y al cierre se fue con sus amigos a la casa de *Pirry* para seguir ingiriendo licor.

Allí discutieron Ramón y *Pícaro* y fueron separados por los demás. Luego salió de la casa, escuchó unos disparos, sin recordar cuántos y se asustó. Como la Fiscalía le puso de presente y leyó las entrevistas rendidas el 21 y el 25 de mayo de 2017 antes del debate oral, reconoció su firma y huella,

pero insistió en no saber quién causó la muerte a sus compañeros. A preguntas complementarias de la juez se limitó a referir que él se encontraba de espaldas a la casa, mientras Eduard Esteban Guapacha estaba en frente cuando le dispararon sin haber hecho nada.

En el fallo absolutorio de primer grado se afirmó:

“La floja investigación adelantada por el persecutor penal, la carencia de un ejemplar plan metodológico integral tendiente a lograr el esclarecimiento de esta trágica muerte dual, cuando entre los noctámbulos se desató un conato de riña y después se escucharon los disparos, era necesario más y mejores elementos suasorios para elaborar una tesis acusatoria fuerte, consistente, perdurable, no tan endeble como la sugerida con el escrito y la prueba aducida en el juicio, que en lugar de aportar certeza, afloró un cúmulo de incertidumbres, vacíos, vacilaciones que abren paso a la teoría defensiva, finalmente vencedora en este investigativo”.

(...).

“La tesis acusatoria quedó bajo la ilación de la conjetura y la premonición, en tanto los únicos que realmente pudieron aportar elementos de juicio serios, como los testigos prementados (Airon Terri Guevara Blandón, Oswaldo Naranjo Calvo, Julián Andrés Largo Largo y Brahian Mauricio Trejos Bañol, se precisa), durante su

intervención se mostraron dubitativos, inseguros, parcos en sus respuestas, lejanos de los postulados del artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, como para convertirlos en creíbles y contundentes”.

En este caso constata la Sala que lo expuesto por Brahian Mauricio Trejos Bañol y Oswaldo Naranjo Calvo en el juicio, denotó su evidente retractación voluntaria de lo informado de manera detallada en las entrevistas rendidas a los investigadores antes del debate, para lo cual adujeron que al momento de los hechos estaban embriagados, no recordaban, estaban durmiendo o firmaron sin dar lectura al escrito en el cual aparece la rúbrica y huella que reconocieron como suyas.

Sin dificultad se advierte cómo en sus entrevistas fueron prolíficos, de modo que la coincidencia de aducir su estado de embriaguez, de sueño o de falseamiento de cuanto expusieron pone de presente su interés en retractarse para favorecer a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA, muy seguramente por el miedo que expresamente dijeron en sus entrevistas le tenían.

También la juez de primer grado señaló en el fallo absolutorio:

“Incurrió la señora Fiscal en una imprecisión procesal al impugnar la credibilidad de su propio testigo (Brahian Mauricio Trejos Bañol, se precisa), incrementando la duda de su teoría estatal y, mutatis mutandi, acrece la

dubitación sobre la posible sindicación o señalamiento efectuado contra el procesado”.

Al respecto, encuentra la Sala que la consideración es cierta pero descontextualizada, pues la Fiscal confió razonablemente, como es lo habitual, no lo excepcional, en que los entrevistados procedieran en el juicio a repetir y ahondar los relatos efectuados a los investigadores y, a partir de ello, contaba con suficiente sustento para soportar demostrativamente su teoría del caso.

Pero cuál no sería su sorpresa al advertir que aquellos, en particular Trejos Bañol, que fue tan prolijo en detalles en su entrevista, al declarar en el juicio se mostrara ajeno a su relato inicial, motivo por el cual fue impugnada su credibilidad, obviamente, respecto de lo dicho en el debate oral, no con relación a lo expuesto en su versión previa, en la cual señaló sin dubitación alguna a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA como el autor material de los dos homicidios, pues observó y narró todo el acontecer.

Ahora, aunque no resulte frecuente, es posible que una parte se vea forzada a impugnar la credibilidad de un testigo solicitado por ella misma, como cuando, en medio del juicio, se percata que el declarante ha mentido. Es más, es posible que el testigo no se retracte o cambie su versión y sea posible que su credibilidad deba ser impugnada, si en un momento específico de su declaración se constata que ha faltado a la verdad (antes y/o durante el juicio).

En este asunto, en el desarrollo de las referidas declaraciones en el juicio oral y a instancia de la Fiscalía, se dio lectura a cuanto expusieron previamente a los investigadores, reconocieron como suyas las firmas y huellas que allí aparecen, fueron interrogados acerca de las razones para haber variado sustancialmente sus asertos y se le permitió a la defensa intervenir sobre el particular en orden a activar la facultad de ejercer la contradicción y confrontación, sin que procediera a ello.

En ese contexto, materialmente las declaraciones anteriores fueron utilizadas para demostrar la retractación y/o cambio de versión. Esto es importante, porque la juez utilizó un término inapropiado (impugnación de credibilidad) cuando preguntó a la Fiscal por su intención de incorporar tales exposiciones.

Al respecto se tiene que la impugnación de la credibilidad es un procedimiento diferente a la incorporación de una declaración a título de *testimonio adjunto*. La diferencia sustancial emana de las mismas denominaciones, pues se impugna credibilidad para restarle fuerza demostrativa al testigo, mientras que el *testimonio adjunto* supone la incorporación de una prueba –en este caso la versión rendida por fuera del juicio—, con el propósito de que sea tenida en cuenta por el juez como soporte de la condena.

A partir de lo anterior, colige la Corte que en este caso la Fiscalía utilizó las declaraciones anteriores con el claro

propósito de que las mismas fueran valoradas por la juez, esto es, que fueran tenidas como *testimonios adjuntos*.

Así fue asumido por todos los intervinientes, pues, en primer lugar, la Fiscalía nunca expresó su intención de restarle credibilidad a los declarantes. En segundo término, su finalidad estaba claramente dirigida a demostrar que las versiones rendidas por fuera del juicio oral, que fueron soporte trascendente de la acusación, así como de la solicitud de medida aseguramiento formulada por la Fiscalía —la cual fue negada en primera instancia, pero concedida en segundo grado—, daban cuenta de lo realmente acontecido. En tercer lugar, en vez de acreditar contradicciones puntuales en las versiones —lo que es propio de la impugnación de credibilidad—, la Fiscalía incorporó el contenido de las declaraciones anteriores.

En cuarto término, cuando la juez indagó por la intención de incorporar las declaraciones anteriores —lo que no procede cuando simplemente se impugna credibilidad, ya que en esos casos es suficiente con leer el punto específico de contradicción—, la Fiscalía hizo manifiesto su propósito de que las mismas hicieran parte del acervo probatorio. Por último, aunque la juez utilizó el término “*impugnación de credibilidad*”, de lo acontecido se desprendía unívocamente que el propósito era que las mismas se tuvieran como *testimonios adjuntos*.

Así, se tiene que los testigos comparecieron al juicio oral, donde la Fiscalía demostró que se retractaron o

cambiaron sustancialmente sus versiones. El ente acusador de manera poco ortodoxa expresó su intención de que las declaraciones anteriores fueran incorporadas como pruebas, lo que fue aceptado por la juez, pese a que cuando preguntó a la Fiscal por el propósito de incorporar dichas declaraciones aludiera a la impugnación de credibilidad.

Es atinente destacar que la defensa tuvo la oportunidad de oponerse y pudo contrainterrogar a los testigos sobre lo declarado dentro y fuera del juicio oral, pero renunció a ello. En suma, si bien es cierto ocurrieron imprecisiones durante el proceso de incorporación de las declaraciones anteriores a título de *testimonios adjuntos*, las mismas no tienen la trascendencia suficiente para desestimar dichas pruebas.

Debe destacarse que los testimonios recibidos en la vista pública no versaron únicamente sobre la imposibilidad de los declarantes de haber percibido la comisión de los homicidios, pues también se abordó el tema de lo expuesto antes del juicio, de modo que, se reitera, no fue sorprendida la defensa al respecto, estando en posibilidad de confrontar y contradecir, pues todo ocurrió en su presencia.

Así las cosas, le asiste razón a la Corporación de segundo grado, pues conforme al mandato legal y en especial, a los principios de inmediación, contradicción y confrontación, las entrevistas rendidas previamente al juicio, en especial las de Brahian Mauricio Trejos y Oswaldo Naranjo

Calvo, corresponden materialmente a *testimonios adjuntos* y, como tales, sirvieron de fundamento al fallo de condena.

Debe resaltarse que tales declaraciones anteriores se desarrollaron días después de los hechos, de modo que ya no había embriaguez, ni sueño y posiblemente tampoco susto o temor; se trata de relatos consistentes con otros elementos probatorios, como la declaración de María Teresa Montoya Díaz, madre de Jonatan Stiven Montoya Díaz (a. *Mono*), quien expuso en el juicio que al llegar al lugar de los hechos Brahian Trejos Bañol, quien “*no estaba tan embriagado*”, le dijo que RAFAEL había matado a su hijo.

También son confirmadas con la necropsia practicada al cadáver de Jonatan Montoya, en la cual se registra un disparo en la región nasal izquierda con ahumamiento y tatuaje sin orificio de salida y otro en la región escapular, mientras que en el cuerpo de Eduard Guapacha se encontró herida con orificio de entrada en el tercio medio inferior del dorso hemitorax izquierdo con salida en el séptimo espacio intercostal izquierdo y otro con entrada en el tercio inferior de dorso hemitórax izquierdo, sin ahumamiento ni tatuaje, con salida en el séptimo espacio intercostal, todo lo cual concuerda con el pormenorizado relato de Brahian Trejos.

Respecto de los motivos de inconformidad planteados por el defensor se tiene:

1. Acerca de que las entrevistas fueron rendidas por fuera del juicio, es cierto, pero se leyeron públicamente en el

debate oral, de ellas se ocupó el interrogatorio formulado a Brahian Mauricio Trejos Bañol y Oswaldo Naranjo Calvo, en el cual reconocieron sus firmas y huellas y aceptaron haber respondido los cuestionamientos de los investigadores, además de que se preguntó a la defensa si era su voluntad contrainterrogar, sin que hubiera procedido a ello.

2. Con relación a que no se aportaron al proceso, baste señalar, como ya se dilucidó, que sí fueron aducidas por la Fiscalía, pero a instancia de la juez se registraron impropiamente como impugnaciones de credibilidad, cuando era clara la finalidad de la Fiscalía de que allí obraran, esto es, como *testimonios adjuntos*, sobre los cuales formuló preguntas que de manera imprecisa respondieron los declarantes.

3. En cuanto atañe a que las entrevistas no fueron decretadas como pruebas en la audiencia preparatoria. Es cierto, y no podían serlo porque para tal diligencia la Fiscalía no podía adivinar que los testigos soporte de su acusación variarían sus dichos en el juicio. Además, ya se reconoció que materialmente corresponden a *testimonios adjuntos*.

4. Respecto de que tales declaraciones anteriores al juicio no fueron reconocidas en la audiencia pública por quienes las rindieron, es necesario insistir en que sí reconocieron sus firmas y huellas y aceptaron haber sido interrogados por los investigadores, asunto diverso es que a partir del temor que tenían a RAFAEL ZAPATA, suficientemente explicado por ellos mismos en sus versiones

primigenias, puede concluirse que modificaron sus relatos pasados en procura de favorecerlo, y a fe que lo lograron, al conseguir la absolución en primera instancia.

3. Aporte de las pruebas practicadas en el juicio.

En este caso se probó lo siguiente:

(i) Quienes estaban en el lugar de los hechos –los que por las razones mencionadas variaron las atestaciones rendidas en sus entrevistas—, identificaron en el juicio a los que allí se encontraban departiendo, entre los cuales ubicaron a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA.

(ii) Ninguno de los declarantes en la causa pública refirió que en el sitio donde departían estuviera o hubiera aparecido alguna persona diferente a las mencionadas.

(iii) Coincidieron acerca de que en desarrollo de la ingesta de alcohol se suscitó una discusión entre Ramón Zapata, hermano del acusado, y Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez (a. *Pícaro*).

(iv) Momentos después –refirieron en el juicio— escucharon unos disparos y se percataron que Jonatan Stiven Montoya Díaz (a. *Mono*) y Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez (a. *Pícaro*) estaban tirados en el piso, uno afuera del inmueble y otro, metros más allá, el cual fue conducido al Hospital San Juan de Dios a donde llegó sin signos vitales.

(v) En la necropsia practicada al cadáver de Jonatan Montoya se registró un disparo en la región nasal izquierda con ahumamiento y tatuaje sin orificio de salida y otro en la región escapular, de lo cual se deduce que el arma fue percutida a corta distancia de su rostro.

(vi) En el cuerpo de Eduard Guapacha se encontró herida con orificio de entrada en el tercio medio inferior del dorso hemitórax izquierdo con salida en el séptimo espacio intercostal izquierdo y otro con entrada en el tercio inferior de dorso hemitórax izquierdo, sin ahumamiento ni tatuaje, con salida en el séptimo espacio intercostal, es decir, el agresor le disparó por la espalda.

(vii) En su declaración complementaria Brahian Trejos dijo que vio cuando luego de una discusión entre Ramón Zapata y Eduard Guapacha, RAFAEL ZAPATA salió de la casa donde se encontraban y regreso minutos más tarde con un revólver, disparando contra Jonatan Montoya en la cara, y a Guapacha Gutiérrez cuando intentó huir, causándoles la muerte.

(viii) En su *testimonio adjunto*, Oswaldo Naranjo dijo que luego de la referida discusión, RAFAEL ZAPATA le disparó al *Mono* (Jonatan Montoya) en la cara y a *Pícaro* (Eduard Guapacha).

Del anterior cuadro conjunto de elementos de convicción se consigue arribar a la certeza más allá de toda duda razonable, que quien disparó a las víctimas mortales

fue RAFAEL ZAPATA pues, en primer lugar, así fue señalado de manera específica y contundente por Brahian Mauricio Trejos Bañol y Oswaldo Naranjo Calvo en sus *testimonios adjuntos*, además de que no hay otra hipótesis explicativa de lo sucedido.

En segundo término, los relatos que los mencionados declarantes efectuaron en el juicio sobre los momentos previos y posteriores a los homicidios, denotan su capacidad de percepción y de recordación.

En tercer lugar, ninguno de los testigos, quienes se encontraban en el escenario de los hechos, refirió la presencia de otra persona sobre la cual pudiera recaer siquiera una sospecha acerca de la autoría de los disparos que acabaron con la vida de los dos muchachos.

En cuarto término, según se expuso de manera coincidente en el juicio, la noche de los hechos y luego de la ingesta de licor, se suscitó una riña entre Ramón Zapata Córdoba (hermano del acusado) y Eduard Guapacha Gutiérrez, circunstancia que actuó como móvil para que RAFAEL ZAPATA se retirara de la reunión y minutos más tarde regresara armado para disparar contra las dos víctimas.

Como tantas veces lo ha dicho la Corte, es necesario armonizar los derechos de confrontación y contradicción del sujeto pasivo de la acción penal, con la eficacia de la administración de justicia, esto es, no incurrir en

arbitrariedades violadoras de los derechos y garantías de los procesados, pero tampoco en ingenuidades frente a la tozudez de una realidad procesal capaz de soportar la justicia material del caso, que como la ocurrida en este asunto, pone de presente el indebido propósito de los declarantes de no reiterar en el juicio –a partir del temor revelado respecto del acusado— lo ya dicho, al punto que dieron cuenta de los momentos previos y posteriores a los atentados a la vida, pero invocaron unas inverosímiles condiciones para sustraerse del teatro de los acontecimientos, todo lo cual no compagina con la reconstrucción de los sucesos investigados.

Resta señalar respecto de la condena por el delito de porte ilegal de armas de defensa personal, que se cuenta con el oficio del 6 de junio de 2017, expedido por el Departamento de Control de Comercio de Armas, Municiones y Explosivos, seccional Manizales, documento directamente introducido por la Fiscalía con base en el artículo 429 de la Ley 906 de 2004, en el cual se informó que RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA no aparece registrado como poseedor de armas de fuego.

Si bien tal documento fue aducido por la Fiscal en el juicio, lo cierto es que según lo ha dilucidado la Sala, en tal caso, por tratarse de un documento público, no es indispensable como condición de validez o legalidad que sea introducido a través de un testigo de acreditación, luego a partir de tal prueba, junto con lo expuesto por el acusado al Investigador Adrian Giraldo, basta para dar por demostrado

el mencionado delito contra la seguridad pública, así como su responsabilidad en cabeza de RAFAEL ZAPATA.

Conforme a lo anterior, considera la Corte que acertó el Tribunal de Manizales al revocar el fallo absolutorio para, en su lugar, condenar a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA por los dos homicidios y el porte ilegal de arma de fuego de defensa personal por los cuales fue acusado.

Entonces, no se revocará la sentencia como lo solicitó el defensor, es decir, se confirmará el primer fallo de condena proferido contra el procesado, precisando que contra esta decisión –dictada por la máxima Corporación de la jurisdicción ordinaria— no procede recurso alguno, tanto menos el de casación, pues no se trata de un fallo de segunda instancia (inciso 1 del artículo 181 de la Ley 906 de 2004).

Por 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

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Manizales el 24 de abril de 2019, mediante la cual condenó por primera vez a RAFAEL ZAPATA CÓRDOBA como autor de los delitos de homicidio en Eduard Esteban Guapacha Gutiérrez y Jonatan Stiven Montoya Díaz, además del porte ilegal de arma de fuego de defensa personal.

Contra esta providencia no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

SALVÓ VOTO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Sala Casación Penal 2021

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021