

Proceso No. 14617

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No.40

Magistrado Ponente:

Dr.FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Santa Fe de Bogotá, D. C., veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y nueve.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de 5 de mayo de 1997, mediante la cual el Tribunal Nacional condenó a los procesados RAUL MARIN MARIN a 20 años de prisión como coautor responsable de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado agravado, concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares; FERMIN TRUJILLO GORDILLO a 17 años de prisión como coautor responsable de los delitos de homicidio simple, hurto calificado agravado, concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares; NILSON MORA MOLINA y JAIRO ORLANDO RAMOS RODRIGUEZ a 15 y 13 años de prisión, respectivamente, como coautores responsables de los delitos de homicidio simple, hurto calificado agravado y concierto para delinquir; y, RAMIRO REYES, a 11 años de prisión como coautor responsable de los delitos de homicidio simple y hurto calificado agravado. En la misma decisión, absolvió del delito de daño en bien ajeno a todos los procesados; por el porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares a NILSON MORA MOLINA, JAIRO ORLANDO RAMOS RODRIGUEZ y RAMIRO REYES; y, a este último, de concierto para delinquir.

### Hechos y actuación procesal.

La noche del domingo 11 de agosto de 1991, Raúl Marín Marín, Fermín Trujillo Gordillo, Félix Octavio Trujillo Gordillo (hermano del anterior), y José Hermides Valderrama (sobrino de los últimos), ingresaron provistos de armas de fuego y con el rostro cubierto al motel “Rey de Corazones”, ubicado a tres kilómetros del perímetro urbano de Granada (Meta), con el propósito de apoderarse de bienes de los clientes y del establecimiento, para cuyo efecto procedieron a inmovilizar al personal de la administración, y luego a visitar las habitaciones que se encontraban ocupadas (tres en total).

En este recorrido se presentó un incidente con el Mayor del Ejército Nacional Guillermo Rodríguez García, quien se hallaba en compañía de María Dennis Aristizábal Hidalgo, resultando muerto de dos disparos que le propinaron los visitantes, al pretender utilizar en su contra un fusil R-15 que tenía en su poder.

Los asaltantes se apoderaron de joyas, dineros, y enseres, así como del fusil R-15 y dos pistolas, una de propiedad del occiso marca Browning, y otra de dotación oficial marca Petro Baretta, y del vehículo de placas SJ-0257, perteneciente a otro de los clientes, en el cual huyeron (fls.20 y 362-2).

Esa misma noche, los elementos hurtados fueron dejados en la casa de Raúl Marín Marín, y el vehículo incendiado en las fueras del pueblo, habiéndose acordado que en el transcurso del día se reunirían de nuevo para proceder al reparto del botín.

El martes, en las horas de la noche, en la cercana localidad de San Martín (Meta), a donde Raúl Marín Marín se había trasladado con no aclarados propósitos, unidades de la policía nacional lo requirieron con el fin de establecer su identidad, luego de haber sido informados de su estado de embriaguez, y de hallarse en posesión de un arma de fuego. Como sus explicaciones sobre la tenencia del arma no fueran

satisfactorias, se solicitó información a las autoridades de Granada, encontrando que la pistola que portaba, marca Pietro Baretta, correspondía a la de dotación oficial del Mayor del Ejército asesinado el domingo anterior (fls.17-2).

De inmediato, las autoridades procedieron a registrar la casa de habitación de Marín Marín en el Municipio de Granada, donde fueron hallados la casi totalidad de los elementos hurtados, y capturado Félix Octavio Trujillo Gordillo, en cuyo poder fue encontrada la otra pistola perteneciente a la víctima (fls. 46, 78-1).

En una serie de operativos subsiguientes, las autoridades efectuaron varias capturas, entre las que se cuentan las de Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez, Investigadores del Cuerpo Técnico de Policía Judicial de Granada, y Ramiro Reyes, celador del motel “Rey de Corazones”, a quienes Raúl Marín Marín sindicó desde su captura de tener conocimiento del hecho, y haber contribuido para su eficaz realización.

De acuerdo con la versión de este procesado, el día domingo, en las horas de la mañana, los investigadores de policía judicial estuvieron en su casa, con el propósito de concretar lo del asalto, de cuya ejecución ya tenían conocimiento, acordando que facilitarían una pistola, la cual le fue efectivamente entregada en las horas de la noche. El lunes, en las primeras horas de la mañana, Nilson lo visitó para decirle que “la habíamos embarrado y que nos perdiéramos unos días porque estaba muy delicada la situación”. A las 11:30 de la mañana se entrevistó con los dos, cerca de las oficinas de Policía Judicial, y en las horas de la noche visitaron su casa, con el fin de recibir su parte, un total de cien mil pesos producto de la repartición del dinero efectivo, mientras se procedía a la venta de los demás elementos. Sostiene que Nilson, además de haber participado en este hecho, ideó y prestó las armas para un asalto meses antes a la señora Mariela, una prestamista, a quien le hurtaron la suma de setecientos

mil pesos, ilícito en cuya ejecución habían intervenido también Fermín Trujillo y José Hermides. Por iniciativa suya, se estaba planeando igualmente un asalto a los dineros de la Caja Agraria que eran trasladados los días jueves a los bancos del lugar.

En cuanto a la participación del celador Ramiro Reyes en los hechos, sostiene que la idea del atraco al motel nació de un familiar suyo que se hallaba detenido en la cárcel de Granada, quien le sugirió a José Hermides que lo contactara. Realizado el contacto, Ramiro se reunió la noche del sábado con él, Fermín, José Hermides, Félix Octavio y el agente de la judicial “MONO”, en la heladería “Tres Esquinas”, habiendo sido acordado con el celador que el trabajo lo realizarían la noche siguiente. Llegada la hora convenida, 11:30 de la noche, se presentaron al motel, pero en vista de que solo había dos clientes, decidieron esperar un rato por insinuación de Ramiro, hasta cuando se presentó una tercera pareja. Al ingresar, el celador les indicó el camino apropiado, y les hizo entrega de la llave maestra, con la cual entraron a todas las piezas. Después, al dejar el establecimiento, procedieron a amarrarlo, tal como había sido convenido. Sostiene que el autor de los disparos fue su compañero Félix Octavio Trujillo Gordillo (fls.56, 83, 212-1, 295-2, 440-3 y 6-4).

Félix Octavio, quien al igual que el anterior, aceptó haber participado en los hechos, coincide con lo sostenido por Marín Marín en cuanto a la forma como se planeó el atentado y la directa participación del celador Ramiro Reyes en los mismos. Respecto de la intervención de los investigadores del Cuerpo Técnico de Policía Judicial en los hechos, afirma no tener conocimiento, pero Raúl le comentó que el botín había que repartirlo entre siete u ocho personas, incluido el señor de la cárcel y el celador del motel. El martes, en las horas de la tarde, recibió de manos de Raúl la suma de veinte mil pesos, y una de las pistolas pertenecientes al Mayor del Ejército. En relación con los disparos, afirma que cuando la víctima disputaba el fusil con Raúl, escuchó un tiro, al parecer realizado por éste, y después a él se le “salió” otro, del revólver que llevaba (fls.62, 226-1, 291-2 y 28-3A).

Además de Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo Gordillo, al proceso fueron vinculados mediante declaración indagatoria Nilson Mora Molina (fls.104, 238-1, 18-3A), Jairo Orlando Ramos Rodríguez (fls.119, 245-1, y 15-3A), y Ramiro Reyes (fls.140, 234-1, y 12-3A), quienes se mostraron totalmente ajenos a los hechos investigados; Guillermo Espinosa Herrera, quien acreditó no haber tenido vinculación alguna con ellos (fls.380-1); y, a través de declaración de persona ausente, Fermín Trujillo Gordillo (fls.252-2, 1, 52, 55-3).

Cerrada la investigación por auto de septiembre 6 de 1993 (fls.405-3), la Fiscalía Regional, mediante decisión de 22 de diciembre siguiente la calificó con resolución acusatoria respecto de Raúl Marín Marín, Félix Octavio Trujillo Gordillo, Fermín Trujillo Gordillo, Ramiro Reyes, Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez, por los delitos de homicidio agravado (muerte del Mayor del Ejército Guillermo Rodríguez García, hurto calificado agravado (apoderamiento de bienes), daño en bien ajeno (incendio del automotor), lesiones personales (daños en la salud causados a Saturnino Marentes, uno de los clientes), concierto para delinquir, y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares, conforme a lo previsto en los artículos 186, 332.1, 323, 324.2.7, 349, 350, 351. 2. 3.6.9.10, 370 y 372 del Código Penal, y 2º del Decreto 3664/86, incorporado a la legislación permanente por el Decreto 2266 de 1991. En la misma providencia, el funcionario declaró la nulidad parcial del cierre de la investigación en relación con el procesado Guillermo Espinosa Herrera, y dispuso expedir copias para investigar la conducta de José Hermides Valderrama y Manuel Antonio Lara (fls.557-3). Apelado este pronunciamiento, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal, mediante resolución de 24 de marzo de 1994, lo confirmó en todas sus partes (fls.88-7).

En el período de la causa, el procesado Félix Octavio Trujillo Gordillo se acogió al instituto de la sentencia anticipada, habiendo sido condenado conforme a los cargos imputados en la resolución acusatoria. En la misma providencia, el juzgador dispuso expedir copias del proceso con destino a las autoridades de policía, para que por

se investigaran por separado las lesiones personales de que se hizo víctima al señor Saturnino Marentes (fls.112-4 y 40-6).

Rituado el juicio, el Juzgado de conocimiento, mediante sentencia de 21 de octubre de 1995, condenó a los procesados Raúl Marín Marín, Fermín Trujillo Gordillo, Ramiro Reyes, Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez, a la pena principal de 30 años de prisión y multa de diez mil pesos cada uno, y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por 10 años, como coautores responsables de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado agravado, daño en bien ajeno, porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares y concierto para delinquir (fls.15-5).

Revisado este fallo por el Tribunal Nacional, en virtud del recurso de apelación propuesto por varios de los sujetos procesales, y el grado jurisdiccional de consulta, lo modificó en los términos indicados en la primera parte de esta providencia, mediante la suya de 5 de mayo de 1997, que ahora recurren en casación los procesados Jairo Orlando Ramos Rodríguez, Fermín Trujillo Gordillo y Nilson Mora Molina (fls.36-6).

Las demandas.

1. A nombre del procesado Jairo Orlando Ramos Rodríguez.

Con fundamento en la causal primera de casación apartado segundo, la demandante plantea violación indirecta de la ley sustancial, por errónea apreciación de la versión de Raúl Marín Marín, a quien la sentencia le otorgó mérito superior de plena prueba, revistiendo la categoría de simple indicio.

Sostiene que al procesado Ramos Rodríguez se le vinculó con fundamento en el

relato de Marín Marín, quien no lo identificó por su nombre, sino simplemente con el remoquete de “EL MONO Y EL COMPAÑERO DE NILSON”. Esta imputación se constituyó luego en plena prueba, habiendo sido argumento contundente para proferir en su contra decisión de condena.

El juez, tomó por cierto el hecho testimoniado sobre la autoría intelectual de Ramos Rodríguez, imaginó en adelante todo un iter criminis, y elevó a plena prueba un indicio, no obstante que Marín Marín no lo identificó de manera infalible e inequívoca.

El indicio, es un hecho del cual se infiere otro, pero ese hecho indicador debe estar plenamente probado en el proceso, para que pueda ser tenido como elemento de convicción. Y ese hecho testimoniado, que es el fundamento de la sentencia acusada, no está demostrado, y por ello no puede ser calificado de plena prueba para dictar fallo de condena.

El juzgador admitió como cierto el hecho del incremento del patrimonio de su representado con el producto del delito, cuando tal evento no ha sido establecido en la investigación. Al fallador se le faculta para valorar los hechos, no para aplicar la arbitrariedad como principio de la sana crítica.

Apoyada en estas consideraciones, solicita a la Corte casar la sentencia recurrida (fls.215-6).

2. Demanda a nombre del procesado Fermín Trujillo Gordillo.

Tres cargos, uno al amparo de la causal primera, y dos con fundamento en la tercera, presenta la censorsa contra la sentencia impugnada.

Causal primera:

Violación indirecta de la ley sustancial debido a errores de hecho por suposición y distorsión de algunos medios de prueba, que llevaron a los juzgadores a aplicar indebidamente el artículo 23 del Código Penal, y dejar de aplicar los artículos 2º, 247, 254 y 445 del estatuto procesal.

Asegura que en el expediente no existe prueba que permita afirmar la presencia de Fermín Trujillo Gordillo en el aposento del Mayor del Ejército mientras estuvo con vida, ni por tanto su condición de coautor en el homicidio, y en cambio sí, de haber permanecido en la portería del establecimiento, y de haber sido Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo Gordillo, los únicos que ingresaron a su habitación.

Afirma compartir el criterio según el cual, el dolo, en todas sus formas, directo, indirecto, eventual, de lesión, de peligro, de ímpetu o de propósito, inicial o concomitante, se desvanece en el caso del procesado Fermín Trujillo Gordillo, frente al homicidio y la coautoría impropia.

La previsión de un resultado antijurídico, que debe preceder la acción en el llamado dolo eventual, es factor que no concurre en el caso de la participación de este procesado, en cuanto no ha logrado probarse. “Por la mente del supuesto actor, nunca pasó la necesidad de prevenir un homicidio, simplemente no estaba entre sus intenciones”.

Transcribe doctrina sobre lo que en dogmática jurídico penal debe ser entendido por dolo eventual, dolo en la coparticipación y dolo en la complicidad, para afirmar que Fermín Trujillo Gordillo compartía el “animus concurrendi” en el propósito del hurto, mas no en el propósito homicida, y que la complicidad en el hecho del autor desaparece cuando el contribuidor entiende participar en un delito diverso del que efectivamente consuma.

Afirma, siguiendo los conceptos doctrinales que le sirven de fundamento, que

de todas maneras cuando el delito en el cual se está participando, da lugar a otro ilícito, como ocurrió en el presente caso, se acepta la existencia de dolo eventual, pero a título de cómplice, no en el grado de coautoría, como lo vienen presumiendo los juzgadores de instancia, contra principios generales que enseñan que debe probarse.

Con el fin de destacar “la vaguedad, imprecisión e inconsistencias” de la prueba que sirvió de sustento al fallo, alude al contenido de los testimonios del personal administrativo del motel y de quienes fueron víctimas del hecho delictivo, así como a las versiones de Félix Octavio Trujillo Gordillo y Raúl Marín Marín, pero sin referirlas a la situación jurídica de su representado.

Concluye diciendo que con excepción del dicho de este último, no existe en el proceso ninguna evidencia que permita tener por cierta la participación de Fermín Trujillo Gordillo en el atraco a la señora Mariela, o en los planes de asalto a los dineros del banco, afirmaciones que, como se sabe, llevaron a los juzgadores a imputarle el delito de concierto para delinquir, en el entendido que el grupo se desempeñaba con organigrama de banda.

Hubo, pues, errores de hecho por distorsión de la prueba en unos casos, y por suposición en otros, que festinaron la decisión de condena por el delito de homicidio en el grado de coautoría impropia, y que de no haber existido, habrían determinado la absolucón, o su condena por homicidio simple en calidad de cómplice.

Cita como normas violadas, por aplicación indebida, los artículos 23, 323, 349, 350.6.9, 372 y 186

del Código Penal, y 2º del Decreto 3664 de 1986, acogido como legislación permanente por el Decreto 2266 de 1991.

Causal tercera:

Cargo primero: La sentencia impugnada se dictó en un juicio viciado de nulidad por falta de jurisdicción y competencia, puesto que la investigación estableció que los disparos contra el Mayor del Ejército fueron realizados por Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo Gordillo, siendo dicho delito, de competencia indiscutida de los Jueces Penales del Circuito, por virtud de lo establecido en el artículo 72 del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el artículo 10 de la ley 81 de 1993, y por tratarse del hecho punible de mayor entidad entre los cometidos.

Después de la consumación del delito de homicidio, sobrevino el apoderamiento de las armas que poseía la víctima por parte de Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo, entre ellas un fusil R-15, de dotación militar, incurriendo ellos, a partir de ese momento, en violación del Decreto 3664 de 1986.

En estas condiciones, el delito de mayor entidad y que además se cometió primero, arrastra la competencia hacia su jurisdicción, haciéndose evidente una violación de las normas de competencia, y presentándose una nulidad según lo previsto en el artículo 304, numeral 1º del estatuto procesal penal, con afectación al debido proceso y al derecho de defensa.

Cargo segundo: Violación del derecho de defensa por no haber el Tribunal apreciado los únicos argumentos presentados por su defensor de oficio en el juicio, al resolver sobre el grado jurisdiccional de consulta, referidos a la incompetencia de los juzgados regionales para conocer de los hechos, la vaguedad de los cargos imputados en la resolución acusatoria, y el no establecimiento de la identidad del procesado; y, por violación del derecho de defensa técnica durante toda la fase del juicio, pues el abogado encargado de su asistencia solo vino a posesionarse a finales de 1996, para facilitar el proferimiento de la sentencia. Pide, en consecuencia, declarar la nulidad del proceso desde la clausura del ciclo investigativo (fls.246-6).

3. Demanda a nombre del procesado Nilson Mora Molina.

Dos cargos, uno con fundamento en la causal tercera de casación, y otro en la primera, presenta el demandante contra la sentencia impugnada.

Causal tercera:

Haberse incurrido en irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso y tornan írrita la actuación, a tenor de lo establecido en el artículo 304.2 del Código de Procedimiento Penal.

Sostiene que mediante resolución de septiembre 6 de 1993, el fiscal dispuso el cierre de la investigación y ordenó, a instancia de Raúl Marín Marín, la ampliación de su indagatoria, habiendo sido dicha decisión notificada por anotación en estado el 27 de octubre siguiente.

El 29 de septiembre, el defensor de los imputados Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos, interpuso recurso de reposición contra el citado proveído, en procura de obtener su revocatoria, arguyendo como motivo fundamental la imposibilidad de ordenar y practicar pruebas con posterioridad a la declaración del cierre.

El 4 de octubre, antes de haberse dispuesto en debida forma su notificación, el fiscal, mediante auto de trámite, declaró la improcedencia del recurso, y el 2 de diciembre siguiente, se pronunció de nuevo advirtiendo a la Secretaría que había entrado en vigencia la ley 81 de 1993, que modificaba los trámites relativos al cierre de la

investigación.

De este recuento fáctico procesal, surgen tres aspectos procesales relevantes. 1. La palmaria y objetiva transgresión de la ley procedimental aplicable para la época en que se produjo la clausura de la investigación, pues acorde con lo establecido en el artículo 5º de las normas transitorias del Decreto 2700 de 1991, la ritualidad de los procesos adelantados por la jurisdicción de orden público, al integrarse a la justicia ordinaria, debía someterse a sus especiales disposiciones. Y, de acuerdo con esta nueva normatividad, se imponía el trámite de la impugnación. 2. Se vio frustrada la posibilidad legítima que asistía a la defensa técnica de impugnar la citada decisión. 3. Entrañó la vulneración de principios sustanciales, informadores del proceso penal, como el de preclusión en la oportunidad probatoria, publicidad y controversia de las pruebas.

Las mencionadas irregularidades constituyen violaciones a la estructura esencial del proceso y conllevan un agravio para los derechos y garantías sustanciales. El proceso penal, como secuencia o dinámica coherente de la actividad represora del Estado, está reglado por expresas y claras disposiciones, cuya inobservancia merecen ser sancionadas con su nulitación, máxime cuando impiden el ejercicio de derechos que singularizan el debido proceso en un estado social de derecho.

Apoyado en estas consideraciones solicita a la Corte decretar la nulidad del proceso, incluida la calificación, para que se de trámite al recurso de reposición.

Causal primera:

Violación indirecta de la ley sustancial, por errores de hecho por falsos juicios de identidad en la apreciación de los testimonios de Raúl Marín Marín y Félix Octavio

Trujillo Gordillo, que llevaron a la aplicación indebida de los artículos 23, 36 y 323 del Código Penal, y 247 de procedimiento, y falta de aplicación de los artículos 24 del Código Penal y 254 de Procedimiento.

Después de aclarar que el reproche estará circunscrito a la imputación por los delitos de homicidio y hurto calificado agravado, atribuidos a Nilson Mora Molina a título de coautoría impropia, y de transcribir apartes de las conclusiones de la sentencia impugnada sobre su compromiso penal, así como de las versiones de Raúl Marín Marín y Feliz Octavio Trujillo Gordillo, hace las siguientes precisiones:

-Razón le asiste al ad quem cuando en su discurso jurídico alude a la coautoría impropia como forma de participación criminal. No se discute que quienes con unidad de designio criminoso y haciendo parte de una empresa criminal, consciente y voluntariamente se distribuyen y dividen su trabajo para la causación o producción de un resultado típico, obedeciendo a un plan criminal, responden en calidad de autores, no obstante que con su insular acción jurídica y naturalísticamente considerada, no se satisfagan las exigencias descriptivas del injusto típico.

-Tampoco desconoce la defensa que hoy por hoy constituye pacífica postura jurisprudencial, la aceptación del dolo eventual como forma de culpabilidad y elemento subjetivo de la imputación en casos de coautoría impropia.

-El yerro que demanda la sentencia, consiste en atribuir a la situación factual probada con los dichos de los coimPLICADOS Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo Gordillo, una condición, presupuesto de una norma sustancial, que, al menos respecto de Nilson Mora Molina, no la contiene.

-Aceptándose, como lo hace el Tribunal, que el aporte de Nilson consistió en el préstamo del arma y su silencio, y que tal ayuda surge solo en el estadio de consecución de los instrumentos requeridos para la ejecución del delito de hurto, “tan

limitado como innecesario aporte, de por sí cuestiona la forma de participación endilgada”.

-Si bien, en tratándose de una situación clara de coautoría, la magnitud de la contribución fáctica pierde relevancia, en el asunto materia de análisis adquiere especial connotación, dado que es el propio Tribunal el que circunscribe la actuación de Nilson a la entrega del arma, ubicándolo en la fase de la consecución de los medios en el iter criminis.

-Cuando se actúa a título de coautor, no es lo que objetivamente se aporta al hecho lo que determina tal condición, sino que es menester acreditar la dirección subjetiva en el accionar del agente concurrente, en el sentido de considerar como propia la comisión del injusto típico, con tal protagonismo psíquico volitivo que lo hacen autor de todos los actos consecuencialmente acaecidos en procura del fin propuesto.

-De allí que la división de trabajos, o roles, o funciones de los intervinientes, no constituyen, bajo la forma de participación imputada equívocamente, eslabones aislados en el decurso concausal y finalístico de la empresa delictual; sino aportes a la misma, que por insignificantes que parezcan, se encuentran fatal e inescindiblemente ligados con la capacidad de control y de dominio del hecho.

-Frente al contenido real y material de la prueba allegada al proceso, tergiversada por el fallador, emerge inapropiada la imputación de participación para Nilson Mora Molina. El dominio de la “acción”, resulta ajeno a éste, en cuanto los testigos de cargo ubican la ideación del delito en una persona distinta, detenida en la cárcel de Granada, y al aludir a su planeación en la heladería, no mencionan a Nilson como concurrente. Por el contrario, Marín supeditó su participación al préstamo del arma.

-Este aporte a título de colaboración a un hecho ajeno, no tiene la transcendencia otorgada en la sentencia recurrida, pues no puede ser cotitular de la

acción quien apenas es requerido para el suministro de una de las tantas armas utilizadas. Luego, aceptado que la complicidad se contrae al aporte, colaboración o ayuda dolosa en cualquiera de los estadios del iter criminis, de quien favorece un hecho ajeno mediando promesa anterior, tal forma de participación sería la imputable en el hurto agravado.

En seguida, y en punto a la condena por el delito de homicidio, sostiene que el dolo eventual persiste cuando se trata de atribuir forma de culpabilidad al partícipe en la modalidad de cómplice, pero para que una tal imputación responda a esta forma de culpabilidad, es menester probar que la producción del delito medio fue contemplada por el partícipe como posible, y aceptó. No basta, una aplicación presuntiva del dolo eventual, puesto que iría en contravía del principio penalístico de presunción de inocencia.

El Tribunal infiere la modalidad de dolo eventual en orden a la imputación del homicidio, de la consideración según la cual, se previó la fatalidad, y no les importó, en cuanto eran conocedores de la utilización de armas, de manera que podían resultar personas abatidas. No obstante, en sentido contrario, milita prueba que permite llegar a conclusión adversa, pues Marín Marín comenta que al recibir el arma de Nilson, fue advertido sobre su uso, limitándolo a la acción intimidatoria.

En este orden de ideas, la jurisprudencia consultada por el juzgador no tendría aplicación, puesto que no se trató de una actitud indiferente frente a un resultado previsible, sino por el contrario, de una clara y expresa oposición a su producción, como diáfananamente se desprende de la versión de Marín Marín, parcialmente omitida en el fallo.

Pide a la Corte, en consecuencia, casar la decisión impugnada, y en su lugar, condenar a Nilson Mora Molina por el delito de hurto calificado agravado, pero en calidad

de cómplice, y absolverlo del de homicidio (fls.275-6).

Concepto del Ministerio Público.

El Procurador Primero Delegado en lo Penal es del criterio que ninguno de los cargos presentados contra la sentencia impugnada está llamado a prosperar, por las razones que a continuación se sintetizan:

1. Demanda en favor de Jairo Orlando Ramos

Rodríguez.

El cargo que contiene, consistente en haberle asignado la sentencia valor de plena prueba al testimonio de Raúl Marín Marín, carece de los lineamientos técnicos necesarios para su análisis, puesto que toda inconformidad respecto de la valoración de la prueba frente a las reglas de la sana crítica, debe estar encaminada a la demostración de un yerro en tal sentido, y la censura no aporta ningún argumento que lo acredite.

Tampoco hay acierto en el ataque en cuanto al carácter indiciario que la recurrente le asigna a la referida prueba testimonial, y no es verdad que Jairo Orlando Ramos Rodríguez no haya sido identificado.

2. Demanda en favor del procesado Fermín Trujillo

Gordillo.

Cargo primero: No le asiste razón a la impugnante al acusar el fallo por errores de hecho en la apreciación probatoria, determinantes de una condena como autor del delito de homicidio, cuando lo correcto hubiera sido en calidad de cómplice.

Desde una perspectiva técnico formal, el cargo carece de la claridad y precisión requerida en sede de casación, pues aduce que los juzgadores incurrieron en

distorsión, omisión y suposición de pruebas, sin entrar a demostrar realmente su afirmación.

La demandante se refiere al testimonio de María Dennis Aristizábal Hidalgo, compañera del Mayor Guillermo Rodríguez, para precisar que su muerte no se produjo en un forcejeo por la posesión del fusil, como se afirma en la sentencia, pero, cierto o no, una tal situación no infirma la coautoría de los procesados en el homicidio del oficial.

Que Fermín Trujillo no haya disparado el arma, es circunstancia que no lo exonera de responsabilidad. Como lo sostienen los falladores, en este caso todos concurrieron con voluntad de realización del hurto, y se repartieron sus acciones encaminadas a cristalizar este objetivo, habiendo sido Fermín quien inmovilizó y vigiló a las empleadas de la recepción.

La orientación de la voluntad hacia la obtención de un objetivo específico, no es lo único que marca la culpabilidad, pues en este tipo de consensos criminosos se acepta la posible comisión de otros ilícitos no queridos directamente, pero probablemente vinculados con el fin perseguido, lo cual explica el dolo eventual, si a pesar de ello, los infractores afrontan el resultado, y estas situaciones fueron previstas en el presente caso por los intervinientes en el asalto, desde el momento mismo en que resuelven utilizar armas de fuego en su ejecución.

Cargo segundo: Tampoco resulta admisible el ataque atinente a que la sentencia se dictó en un juicio viciado de nulidad por falta de competencia, pues el artículo 89 del Código de Procedimiento Penal, inciso segundo, la radica en cabeza de los jueces regionales cuando uno de los delitos conexos es de su conocimiento.

Respecto de la supuesta formulación anfibológica de los cargos contenidos en la resolución acusatoria, además de infundada, es evidente su absoluta falta de

fundamentación, y en cuanto a la indeterminación de la identidad del procesado, el ataque deviene insustancial, puesto que todos sus datos personales aparecen en el proceso.

En punto a la presunta violación del derecho de defensa de este procesado, por no haber estado asistido de un abogado en la etapa probatoria del juicio, se tiene que ante la no comparecencia de su inicial defensor, fue designado el doctor Jesús Díez Velásquez. Después, el doctor Carlos Castañeda, y finalmente el doctor Rodríguez Chocontá, quien presentó los alegatos de conclusión respectivos.

Además de esto, para demandar la nulidad del proceso por ausencia de defensa técnica, no basta la afirmación en el sentido de que debido a ello dejaron de ser practicadas pruebas, sino que es necesario precisar cuáles en concreto no lo fueron, haciendo al menos una aproximación de su posible poder “suasorio” que permita suponer una visión distinta de la realidad procesal.

### 3. Demanda en favor del procesado Nilson Mora Molina.

Cargo primero: El impugnante pierde de vista que de acuerdo con la ley 153 de 1887, artículo 40, las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir, pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

Por tanto, al estar corriendo el término de ejecutoria de la resolución de

clausura de la instrucción, su regulación se ceñía a las condiciones previstas en la legislación vigente en el momento que empezó a correr el término de ejecutoria, esto es el Decreto 099 de 1991, que en su artículo 39, inciso 2º, disponía que el auto de cierre no era susceptible de recurso alguno.

Tampoco constituye una informalidad relevante la ordenación de práctica de pruebas en el mismo proveído, pues aún cuando estructura un desacierto, la ampliación de indagatoria de Marín Marín no aportó elemento alguno que sirviera de apoyo a las determinaciones tomadas en el fallo.

Cargo segundo: Carece de razón el casacionista al acusar la sentencia por un presunto error de hecho por falso juicio de identidad, derivado de la tergiversación de los testimonios de Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo, fundamento de la condena de Nilson Mora Molina.

Notorios resultan, además, sus desaciertos en el desarrollo del cargo, puesto que no demuestra distorsión de su contenido fáctico, sino que se limita a afirmar que de ellos no se infiere el dominio de la acción atribuido a Nilson Mora Molina, con lo cual se traslada al campo de la valoración de la prueba, donde tampoco acierta en la demostración de sus supuestos fácticos, desembocando en una controversia de carácter valorativo con el juzgador.

Más aún, en su fundamentación el recurrente hace una afirmación que no es cierta, como sostener que Nilson Mora Molina no fue mencionado entre quienes planearon el asalto, con el claro propósito de hacer ver que su aporte solo fue prestar el arma, puesto que del testimonio de Marín Marín se infiere lo contrario.

Al margen de la insolvencia técnica del escrito impugnatorio, el demandante carece también de razón al controvertir la coautoría que le ha sido atribuida a Mora Molina. Este dispositivo, como bien es sabido, implica acuerdo de voluntades desde el

punto de vista subjetivo, y reparto de tareas e importancia de los aportes, desde el punto de vista objetivo.

El dominio del hecho, lo ejercen funcionalmente todos los intervinientes mediante una realización mancomunada y recíproca. Los coautores, por acuerdo, dominan en parte y en todo, funcional e instrumentalmente, la realización del injusto, siempre que el hecho de cada uno constituya contribución de importancia. Para Jescheck, en sentido objetivo, la aportación de cada autor debe encerrar un determinado grado de importancia funcional, de modo que la colaboración de cada uno se presente como una pieza esencial para la realización del plan general.

El aporte de Nilson Mora no fue referido a un hecho ajeno como lo sostiene el libelista, pues la prueba demuestra su protagonismo en el plan general. Si bien la idea del asalto al motel no fue suya, su contribución resulta decisiva e importante, pues intervino con su propia dinámica en el grupo que planeó el ilícito, y aportó el arma de fuego, sin la cual Raúl Marín Marín se había negado a cooperar.

La advertencia de Nilson a Marín Marín de que no usara el arma en contra de personas, no lo releva de su compromiso penal por el uso que finalmente se le dio, pues la proporcionó para que con ella se realizara un asalto a un establecimiento, sin saberse qué personas se hallaban dentro, y en cuyo desarrollo era apenas previsible que se presentara resistencia, eventualidad compartida por él consciente y voluntariamente, que lo compromete en el homicidio en grado de coautor. Si esto no fuere suficiente, no se pierda de vista que se trataba de una organización criminal, como que motivó la condena por el delito de concierto para delinquir, aspecto que fortalece la idea de la coautoría.

Apoyado en estas argumentaciones, pide a la Corte no casar la sentencia recurrida.

## SE CONSIDERA:

Siguiendo el orden lógico que impone el principio de prioridad de las causales en casación, la Sala analizará primero los cargos planteados al amparo de la tercera, para después aprehender el estudio de los propuestos con apoyo en la primera, agrupando los reproches que son comunes a las dos demandas.

### Nulidades.

#### 1. Incompetencia.

Esta censura carece de fundamento. El artículo 89 del Código del Código de Procedimiento Penal, modificado por el 13 de la ley 81 de 1993, al precisar la competencia por razón de la conexidad y el factor subjetivo, establece que cuando se trate de conexidad entre hechos punibles de competencia del juez regional y cualquier otro funcionario judicial, corresponderá el juzgamiento al juez regional, regulación que además coincide con el texto original de la norma.

Como puede verse, el mandato de la disposición normativa es perentorio, no siendo dable, por consiguiente, pretender desconocer su contenido introduciendo exigencias distintas de las que ella establece, como serían el orden de comisión de los delitos, o la mayor o menor entidad de los mismos. Para que la competencia quede radicada en la justicia regional, basta que uno de los delitos cometidos sea de su conocimiento, y entre ellos exista conexidad, es decir que estén sustancialmente relacionados por vínculos de carácter ideológico, consecuencial u ocasional, o de cualquier otra índole.

En el caso sub judice, a la totalidad de los procesados se les imputó en la

resolución acusatoria el delito de porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares, cuyo juzgamiento, a tenor de lo dispuesto en el artículo 71.4 ejusdem, modificado por los artículos 9º de la ley 81 de 1993 y 13 de la ley 365 de 1997, corresponde a los jueces regionales.

Nadie discute, por otra parte, la existencia de una relación sustancial de carácter ocasional de este delito con el inicialmente propuesto, en cuanto su realización se llevó a cabo aprovechando la comisión de otro, ni la vinculación de carácter cronológico, que se presenta cuando en el mismo contexto de actuación se realizan varios hechos punibles.

El cargo, en consecuencia, no está llamado a prosperar.

2. Haber sido negado el recurso de reposición  
interpuesto por el defensor del procesado Nilson Mora Molina  
contra el auto mediante el cual se declaró cerrada la investigación.

Por auto de 6 de septiembre de 1993, la fiscalía dispuso la clausura de la investigación, ordenando, en la misma providencia, la ampliación de la indagatoria de Raúl Marín Marín, y “la vista” del expediente por el procesado Félix Octavio Trujillo Gordillo. El siguiente, es el texto de este proveído:

“1. Declárase cerrada la investigación, por la secretaría córrase los traslados de rigor.

“2. Fíjase como fecha para la ampliación de indagatoria de Raúl Marín Marín para el día 9 a las 10 a. m., por la secretaría se libraré la boleta de remisión por ante el señor Director de la cárcel de reclusión donde se haya (sic) el procesado, la cual se hará con las debidas medidas de seguridad.

“3. Fíjase como fecha para la vista del expediente solicitada por Félix Octavio Trujillo Gordillo para el día 9 de septiembre a las 2. p. m. la cual se hará con las debidas medidas de seguridad de no ser así no se autoriza el traslado.

“4. Dése cumplimiento urgente por la Secretaría a la providencia de fecha julio 9 de 1993. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE” (fls.405-3).

Contra esta decisión el defensor de Nilson Mora Molina y Jairo Ramos Rodríguez, mediante escrito de 29 de septiembre, interpuso recurso de reposición, por considerar que una vez declarada la clausura del ciclo investigativo, no procedía la ordenación de pruebas. Sus argumentos, fueron los siguientes:

“...por medio de este escrito interpongo recurso de reposición en contra de la resolución de sustanciación de fecha 6 de septiembre del año en curso, por medio de la cual se declara cerrada la investigación.

“Obedece mi inconformidad al hecho de que posteriormente a la determinación del cierre de la fase instructiva, se ha venido ordenando la práctica de unas diligencias, como las siguientes (...).

“Así las cosas, mal puede ordenarse la práctica de diligencias después de haberse clausurado el ciclo investigativo. Las anteriores breves razones son las que me llevan a solicitar la reposición de la resolución de sustanciación de septiembre 6 del año en curso” (fls.447-3).

Por auto de 4 de octubre siguiente, la fiscalía se abstuvo de reponer la decisión impugnada, apoyada en tres argumentos: 1) que la solicitud de ampliación de indagatoria de Marín Marín había sido solicitada antes de haber sido declarado el cierre de la investigación. 2) que las demás pruebas decretadas en nada afectaban la situación de los procesados; y, 3) que de acuerdo con el Decreto 099 de 1991, adoptado

como legislación permanente por el 2271 del mismo año, el auto de cierre de la investigación no era susceptible de recurso alguno (fls.450-3).

Las consideraciones en torno a la aplicación en el presente caso del artículo 39 del Decreto 99 de 1991, que establecía la inimpugnabilidad del auto que ordenaba el cierre de la investigación, son desde luego equivocadas, y en esto le asiste razón al demandante. Ciertamente es que este artículo fue incorporado a la legislación permanente por el artículo 4º del Decreto 2271 de 1991, pero no es menos verdad que para el 6 de septiembre de 1993, fecha en que se produjo el cierre, ya se encontraba vigente el nuevo Código de Procedimiento Penal, que admite el recurso de reposición en contra de esta clase de pronunciamientos (arts.199 y 438, modificado por el 56 de la ley 81 de 1993).

Obsérvese, sin embargo, que el escrito a través del cual el defensor solicita la reposición del auto de 6 de septiembre de 1993, no es propiamente una impugnación contra la decisión de declarar cerrada la investigación, contenida en el numeral primero del referido auto, sino respecto de las otras determinaciones, referidas a la práctica de pruebas, cuya naturaleza, como es sabido, repele su impugnabilidad.

En estas condiciones, mal puede afirmarse que el defensor haya recurrido en reposición la orden de declarar clausurado del ciclo investigativo, o que el funcionario instructor haya negado arbitrariamente una tal impugnación, pues como se ha dejado visto, la inconformidad del aparente recurrente estaba solo referida a las decisiones contenidas en los numerales 2º y 3º del auto, que ordenaban la práctica de unas pruebas.

No discute la Sala, desde luego, la inconducencia de esta ordenación, pero un ataque en casación por virtud de esta irregularidad solo sería posible por la vía de la causal primera, cuerpo segundo, por errores de derecho por falsos juicios de legalidad, derivados de una inoportuna incorporación de las pruebas, que el recurrente en manera

alguna plantea.

El cargo no prospera.

### 3. Violación del derecho de defensa del procesado

Fermín Trujillo Gordillo.

1. En sentir de la casacionista, el citado procesado careció de defensa técnica durante toda la etapa del juicio, toda vez que dentro de este período procesal no hizo presencia su defensor, ni se practicaron pruebas en orden a demostrar su participación en los hechos.

Reiteradamente ha sido sostenido por la Corte que no es la inactividad del defensor, sino el abandono de la gestión que le ha sido encomendada, lo que puede llegar a determinar violación al derecho a la defensa técnica con repercusiones en la eficacia de la actuación procesal, toda vez que el abogado defensor, en el ejercicio de su gestión, puede abstenerse de impugnar providencias, o dejar de ejercer una activa controversia conceptual o probatoria, sin que ello signifique desatención de la función de asistencia que le ha sido confiada.

Luego, la afirmación en el sentido de que el procesado careció de defensa porque durante el período de la causa no aparece elemento de prueba alguno orientado a demostrar su inocencia, no constituye argumento suficiente para sustentar la pretensión de nulidad del proceso por violación del derecho de defensa. Para esto es necesario acreditar que la ausencia de actos positivos de gestión obedeció a motivaciones distintas de una racional estrategia defensiva, tarea que ni siquiera intenta cumplir la impugnante.

Examinada la actuación procesal, se advierte, por lo demás, que el procesado Fermín Trujillo Gordillo, quien fue vinculado mediante declaración de persona ausente, estuvo inicialmente representado en el juicio por el doctor Jesús S. Díez Velásquez, quien tomó posesión del cargo antes de la calificación del sumario (fls. 388, 394 y 399-3), y que durante el juzgamiento, los funcionarios judiciales estuvieron pendientes de asegurar su derecho a la defensa técnica, como surge de las designaciones que debieron hacerse después de haber sido citadas las partes para sentencia, con el fin de garantizar su asistencia profesional (fls. 381, 427, 438, 445, 457-4 y 3, 5, 7-5).

Se impone, por tanto, la desestimación de la censura.

2. Un segundo reproche, lo deriva la demandante de la circunstancia de no haber examinado el Tribunal Nacional, al conocer del grado jurisdiccional de consulta, las alegaciones de fondo presentadas por el defensor antes del fallo de primer grado, referidas a la incompetencia de la justicia regional, el no establecimiento de la identidad del procesado, y la vaguedad e imprecisión del pliego de cargos.

Esta censura, también debe ser desestimado, pues en virtud del principio de inescindibilidad de los fallos de primera y segunda instancia, debe entenderse que cuando el superior no examina en concreto un determinado aspecto de la sentencia de primer grado sujeta al grado jurisdiccional de consulta, ni lo modifica, es porque lo comparte, y el juzgador de primer grado hizo un amplio resumen de las alegaciones del defensor, y se refirió a ellas, cuando no de manera expresa, en forma implícita. De allí que la situación puesta de relieve por la libelista, devenga insustancial.

Por lo demás, no es cierto que el procesado no haya sido plenamente identificado en el proceso. Desde un comienzo la investigación estableció que se trataba del hermano de Félix Octavio Trujillo Gordillo, hijo de Francisco y María Aminta (fallecidos), nacido el 12 de diciembre de 1960, de profesión ebanista, con cédula de ciudadanía

No.19'433.106, cuya copia se aportó al informativo (fls.356-2).

Y, en cuanto dice relación con la supuesta indeterminación y carácter anfibológico de los cargos formulados en la resolución acusatoria, el reproche, como acertadamente lo sostiene el Procurador Delegado en su concepto, no deja de ser una crítica desprovista de todo sustento, que como tal, releva a la Corte de cualquier consideración.

Se desestimaré la censura.

Causal primera.

|                                                |                          |
|------------------------------------------------|--------------------------|
| 1. Haberle sido otorgada a la versión de Marín | Marín                    |
| valor de plena prueba, constituyendo apenas    | un indicio de            |
| responsabilidad en contra de Jairo             | Orlando Ramos Rodríguez. |

En primer lugar debe decirse que cuando se plantea violación indirecta de la ley sustancial, por desconocimiento de las reglas de la sana crítica en la determinación del mérito de las pruebas, se impone para el demandante la obligación de señalar de qué manera el juzgador violó tales postulados, labor que en el presente caso la libelista incumple.

Una segunda admonición tiene que ver con la naturaleza del error planteado, pues si el vicio se hace consistir en que los juzgadores derivaron del dicho del testigo la identificación plena de Jairo Orlando, no siendo ello cierto, como quiera que en su versión solo había hecho alusión al "MONO o COMPAÑERO DE NILSON", el yerro sería de contemplación material, no de valoración como se plantea en la demanda.

Con todo, no es cierto que la prueba arrimada al proceso admita reservas sobre la real participación de Ramos Rodríguez en los hechos. En la primera versión de

Marín Marín ante la Unidad de Indagación Preliminar del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, a la cual pertenecía Ramos Rodríguez, el funcionario encargado de recibirla dejó constancia expresa en el sentido de que el declarante, cuando aludía al “MONO”, estaba haciendo referencia al investigador de policía judicial JAIRO RAMOS RODRIGUEZ (fl.57-1), existiendo, por tanto, total correspondencia entre la persona a la cual se refería el testigo y el hoy procesado.

Aparte de esto, el declarante identifica a quienes le facilitaron la pistola como agentes de policía judicial, y la investigación estableció que Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez eran los únicos investigadores para esa época (fls.239-1 y 128-2). Por último se tiene que la descripción física que el declarante aporta del agente “MONO”, coincide cabalmente con las características morfológicas de Ramos Rodríguez (fls.83, 119, 245-1).

Por adolecer, entonces, de deficiencias técnicas insalvables, y resultar además infundado, se impone también la desestimación de este reparo.

|                                                           |
|-----------------------------------------------------------|
| 2. Aplicación indebida del artículo 23 del Código Penal y |
| falta de aplicación del artículo 24 ajusdem.              |

Como acertadamente lo expone el Procurador Delegado en su concepto, los cargos planteados contra la sentencia impugnada por los defensores de los procesados Fermín Trujillo Gordillo y Nilson Mora Molina, orientados a desvirtuar la imputación que soportan como coautores de los delitos de hurto y homicidio, adolecen de insalvables inconsistencias de carácter técnico y fundamentación, que los hacen inexaminales.

La demanda presentada en nombre del procesado Trujillo Gordillo, plantea, en

este punto, la existencia de errores de hecho por tergiversación y suposición de prueba, pero por parte alguna precisa en qué consistieron tales desaciertos, sobre cuál prueba en concreto recayeron, o qué incidencia tuvieron en la determinación objeto de la impugnación.

Dentro del marco de una secuencia argumentativa inexplicable, la demandante adicionalmente sostiene que en el proceso no existe prueba alguna que permita afirmar la presencia de su representado en el aposento del Mayor Rodríguez García al momento de su muerte, y en cambio sí, prueba de haber permanecido en la recepción, planteamiento que resulta absolutamente inane si se toma en cuenta que los falladores de instancia jamás hicieron esta afirmación, habiendo reconocido, por el contrario, que solo Raúl Marín Marín y Feliz Octavio Trujillo Gordillo entraron a la habitación de la víctima.

Situación similar se presenta en relación con la demanda a nombre del procesado Nilson Mora Molina, pues el actor, como lo sostiene la Delegada, no entra a demostrar los errores de hecho que invoca, consistentes en la distorsión de los testimonios de Raúl Marín Marín y Félix Octavio Trujillo Gordillo, sino que se limita a sostener que de su contenido no se infiere el dominio de la “acción” que la sentencia le atribuye a su representado, con lo cual el cargo deja de estar referido a la contemplación material de la prueba, para ubicarse en el campo de las valoraciones.

El único planteamiento que guarda correspondencia con el error propuesto, está relacionado con la advertencia que le hiciera Nilson Mora Molina a Raúl Marín Marín al momento de entregarle el arma, de la cual informa este último, en el sentido que tuviera cuidado con ella, y “no fuera a matar a nadie”, omitida, según lo sostiene el actor, por los juzgadores de instancia, y que de haber sido tenida en cuenta, habría permitido reconocer su inocencia en el delito de homicidio, pero esta propuesta de ataque, se queda en el simple enunciado.

De cualquier forma, la tesis de los impugnantes respecto de la condición de cómplices de sus representados en los delitos a los cuales se ha hecho mención, resulta insostenible. La Corte, en doctrina que los juzgadores transcriben, y que los demandantes no discuten, ha sido clara en sostener que cuando varias personas conciertan libre y voluntariamente la realización de un resultado típico, con distribución de funciones, todos tienen la calidad de coautores, así su conducta vista en forma aislada no permita una directa subsunción en el tipo, porque todos están unidos en el criminal designio, en una empresa criminal, y actúan con conocimiento y voluntad para la producción del resultado comúnmente querido, o por lo menos aceptado como probable.

En el caso que se estudia, claramente aparece establecido que los procesados actuaban dentro de una empresa criminal, con división de trabajo, donde ninguno en particular, sino todos, tenían el dominio funcional del hecho. La decisión, que no la ideación que es distinto, a todos correspondía en conjunto, en cuanto se reunieron y resolvieron ejecutar el delito contra el patrimonio económico, con tareas específicas dentro del iter críminis: Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez, investigadores de policía judicial, prestaban una de las armas (una pistola calibre 22 mm); Ramiro Reyes, celador del motel, permitía la entrada al establecimiento y facilitaba la llave maestra; y, Raúl Marín Marín, Fermín Trujillo Gordillo, Feliz Octavio Trujillo Gordillo y José Hermides Valderrama, ejecutaban la acción típica.

Cierto es que Nilson Mora Molina y Jairo Orlando Ramos Rodríguez no estuvieron en el lugar de los hechos, y que el primero no asistió a la reunión la noche del sábado, pero ello no modifica su condición de coautores, en cuanto que en virtud de la

asignación funcional, la contribución fáctica puede presentarse en cualquiera de los estadios del iter criminis o desarrollo, y la circunstancia de no haber concurrido el primero de ellos al citado encuentro, no necesariamente significa que no estuviera comprometido con el plan criminal. La verdad es que su compañero estuvo presente, y que el día siguiente, ambos, sostuvieron dos reuniones con Raúl Marín Marín, la primera para “planear de nuevo el atraco”, y la segunda para hacer entrega del arma, de suerte que ninguna duda puede quedar sobre su voluntaria decisión de intervenir en una empresa delictiva común.

El otro aspecto objeto de controversia tiene que ver con la condición de coautores de Nilson Mora Molina y Fermín Trujillo Gordillo en el delito de homicidio, pues se asegura, en el primer caso, que este hecho punible no le es imputable, y en el segundo, que solo puede serlo a título de cómplice, con el común argumento de que el resultado no era previsible, y en tales condiciones no podría afirmarse la existencia de dolo eventual.

Este razonamiento también es equivocado. Cuando los miembros de una banda criminal resuelven utilizar armas para la realización de sus propósitos delictivos, están admitiendo la posibilidad de su uso. Su entrega o decisión de llevarlas consigo, es consecuencia de esa previsión, y si aceptan una tal posibilidad, es apenas obvio que deban responder de los delitos contra la vida y la integridad personal que de su uso se deriven, y que deban hacerlo en calidad de coautores, pues habiéndose representado anticipadamente como probable el resultado, nada hicieron en procura de evitarlo, en nítida manifestación de voluntad hacia su producción.

La eventualidad del uso de las armas en el caso analizado resultaba ser mucho mayor si se da en considerar la entidad de la acción delictiva y el desconocimiento de las personas a enfrentar, así como su número, lo cual no era ajeno a los autores del ilícito. De allí la insistencia de Marín Marín de estar bien armados, con no otro

propósito de evitar sorpresas.

Paradójicamente, quienes facilitaron las armas (Nilson Mora Molina y Fermín Trujillo Gordilo), son quienes hoy alegan irresponsabilidad o responsabilidad atenuada en el homicidio, un delito susceptible de ser previsto dentro del marco de una acción delictiva de la naturaleza de la planeada y llevada a cabo por los procesados.

La advertencia de Nilson Mora Molina a Raúl Marín Marín, en el sentido de que “no fueran a matar a nadie”, solo confirma lo que viene siendo afirmado en el sentido de que Mora Molina, como los demás, era consciente de los riesgos que se corrían en la ejecución del injusto típico, y que aceptaba el homicidio como probable, pues no de otra manera podría ser explicada una tal prevención.

El cargo, por consiguiente, será desestimado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Procurador Primero Delegado, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Devuélvase al tribunal de origen. CUMPLASE.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

|        |                  |                         |
|--------|------------------|-------------------------|
| JORGE  | CORDOBA POVEDA   | CARLOS A. GALVEZ ARGOTE |
| EDGAR  | LOMBANA TRUJILLO | CARLOS E. MEJIA ESCOBAR |
| DIDIMO | PAEZ VELANDIA    | NILSON PINILLA PINILLA  |

Patricia Salazar Cuéllar

SECRETARIA