

Proceso No. 15539

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 56 (abril-20-99)

Santafé de Bogotá, D. C., veintitrés (23) de abril de mil novecientos noventa y nueve (1999).

VISTOS:

Se ha planteado una colisión negativa de competencias entre el Juez Primero Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) y un Juez Regional de la ciudad de Medellín, pues el primer funcionario estima que en este proceso hay prueba sobre la existencia del delito de homicidio con fines terroristas; mientras que el segundo aprecia que no existe suficiente convicción sobre la finalidad terrorista, y tampoco es posible desconocer la calificación jurídica de la resolución acusatoria, que lo hizo por homicidio agravado por la indefensión, pero sin tal ingrediente especial que eventualmente le otorgaría el conocimiento.

De acuerdo con la parte final del numeral 5° del artículo 68 del Código de Procedimiento Penal, le corresponde a la Sala dirimir esta clase de controversias.

HECHOS Y ANTECEDENTES:

El 10 de marzo de 1998, aproximadamente a las 11 de la mañana, los jóvenes JORGE ALEJANDRO CADAVID, AQUILINO DE JESÚS LEAL BEDOYA y REIBER ANTONIO COSSIO, residentes en el barrio El Jardín del municipio antioqueño de Puerto Berrío, salieron de paseo en bicicleta por la vía que de dicha población conduce a la ciudad de Medellín. Ya aproximadamente a las 3 y 30 minutos de la tarde, cuando estaban de regreso a la cabecera municipal, los ciclistas fueron interrumpidos por la abrupta frenada de una volqueta, a la altura del sitio conocido como la “Quesera”, vehículo del cual descendieron con armas de fuego el conductor y dos ocupantes más, quienes tomaron en rehenes a los dos primeros paseantes, porque el tercero logró escaparse por las mangas y hondonadas aledañas a la carretera, a pesar de los disparos que le descerrajaron.

Aproximadamente a las 7 y 40 minutos de la noche de esa misma fecha, la Inspección de Policía y Tránsito Municipal de la vecina población de Maceo realizaba el levantamiento de los cadáveres de las dos personas ilegalmente retenidas, los cuales aparecieron a inmediaciones de la finca La Primavera, situada sobre la vía que del mencionado municipio conduce al corregimiento de San José del Nus, maniatados y con sendos impactos de bala en la cabeza.

Gracias a la supervivencia del joven Reiber Antonio Cossio, se supo que el automotor pertenecía a la conocida compañía de “Los Pastusos”, conducido antes y en la ocasión por el procesado DEMETRIO DE JESÚS CASTRILLÓN VELÁSQUEZ, vecino del mismo barrio de residencia de las víctimas, quien antes había amenazado con “limpiarlo de todos los pelados”.

El Fiscal Delegado con sede en Puerto Berrío inició la correspondiente investigación, vinculó por medio de indagatoria al imputado Castrillón Velásquez y posteriormente le dictó medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, por los delitos de homicidio agravado y secuestro simple (19

de marzo de 1998).

La Fiscalía calificó el mérito del sumario el 9 de julio de 1998, acto en el cual dictó resolución acusatoria por un concurso de delitos de homicidios agravados por la puesta en indefensión de la víctima, de conformidad con los artículos 323 y 324, numeral 7° del Código Penal (fs. 108-120). Esta decisión fue confirmada por la Unidad de Fiscalía ante el Tribunal Superior de Antioquia, según providencia fechada el 19 de agosto siguiente (fs. 129-146).

Adelantaba el juicio el Juez Penal del Circuito de Puerto Berrío, competente por razón del hecho y el territorio, pero el 29 de octubre de 1998 recibió una nota reivindicada por las "Autodefensas Unidas del Magdalena Medio", por medio de la cual le hacen saber que el procesado es inocente y "que Dios lo ilumine en tomar una decisión con Justicia, y no en Derecho". En la misma fecha, el funcionario judicial solicitó el cambio de radicación del proceso, petición a la cual accedió el Tribunal Superior de Antioquia, corporación que dispuso el traslado del expediente al Juez Penal del Circuito de Yarumal y la expedición de copias para investigar la presunta conformación o participación del grupo armado irregular y la posible intervención de otras personas en los homicidios (cuaderno de incidente, fs. 1 a 3 y 6 a 11).

A pesar de los inconvenientes que suscitó la comunicación, el Juez de Puerto Berrío realizó la audiencia pública el 4 de noviembre, antes de que se decidiera el cambio de radicación (fs. 152-161).

#### POSICIONES EN EL CONFLICTO:

El Juez Primero Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia), por medio de auto fechado el 1° de febrero del año en curso, se declaró incompetente para decidir el proceso adelantado por dos delitos de homicidio agravado que se atribuyen al procesado DEMETRIO DE JESÚS CASTRILLÓN VELÁSQUEZ, dada la existencia de prueba

sobre la intervención de un “grupo de autodefensa” en los hechos, “que por entonces estaba sembrando el terror en la región”, razón por la cual el conocimiento de la acusación corresponde a los Jueces Regionales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 del Código de Procedimiento Penal.

Sostiene que desde los inicios de la investigación, la denunciante Angela María Cadavid Morales, madre de uno de los desaparecidos, dice que los desdichados jóvenes fueron eliminados por un “grupo de limpieza”; el testigo Ramón Emilio Gómez Correa asevera que el procesado pertenecía al “grupo paramilitar” que le dio muerte a las víctimas; y el sobreviviente Reiber Antonio Cossio cuenta que el acusado públicamente decía que “tenía que limpiar el barrio”; y todo ello se refuerza con las manifestaciones del mismo sindicado, quien admite que fue amenazado por personas armadas que lo obligaron a sorprender a las víctimas y transportarlas en el vehículo que él conducía; pero igualmente con el pasquín que dio lugar al cambio de radicación, escrito que es dirigido por las “Autodefensas Unidas del Magdalena Medio”.

El Juez Regional de Medellín acepta la colisión de competencias propuesta por el Juez de Circuito, porque, según lo motiva en la providencia del 15 de febrero pasado, no tiene asidero probatorio el fin terrorista en el homicidio, como única circunstancia que habilitaría su conocimiento, y tampoco es posible desconocer la calificación jurídica impartida en la resolución de la acusación, ya que esta pieza procesal es vinculante para el juez, en la medida que delimita la competencia y fija los parámetros dentro de los cuales debe desenvolverse el ejercicio del derecho de defensa en el juicio, según lo definió la Corte Suprema de Justicia en la providencia del 18 de diciembre de 1996, cuya ponencia correspondió al magistrado Fernando Arboleda Ripoll.

Explica el Juez Regional que durante la etapa de la instrucción no hubo pronunciamiento de los funcionarios competentes sobre el mencionado “fin terrorista” y, como quiera que el dato sobrevino por una prueba allegada en el juicio (el anónimo),

solamente quedaba la expedición de copias para que otro instructor investigara las nuevas conductas, como acertadamente lo dispuso el Tribunal Superior de Antioquia. De otro lado, dentro de la estructura del proceso penal en Colombia, las partes deben contar con oportunidades definidas y preclusivas de contradecir la prueba, de tal manera que se asegure su conocimiento y no se les sorprenda.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

En relación con el tema de las discusiones de competencia, a partir del dato de que existe una resolución acusatoria en firme, y sobre la importancia de la misma en la estructura procesal penal colombiana, la jurisprudencia de esta Corporación se ha decantado en los siguientes términos:

“La Sala ha reiterado la fuerza vinculante que tiene la resolución de acusación ejecutoriada en un sistema procesal penal con tendencia acusatoria como el colombiano, en la medida en que no puede ser desconocida por el juzgador con argumentos apriorísticos, y al concretar los hechos por los que se llama a juicio delimita la competencia y fija el marco de referencia para el ejercicio del derecho de defensa y la terminación anticipada del proceso (arts. 37 inc. Final, 38 y 39 del C. de P. P., modificados por los arts. 3, 6 y 7 de la Ley 81/93).

“De ahí que la incompetencia del Juez para conocer de un determinado proceso debe estar referida a los hechos por los cuales se profirió resolución de acusación, pues le está vedado -por virtud del principio de congruencia entre acusación y sentencia-, extender el juzgamiento a hipótesis delictivas derivadas de hechos que no fueron objeto de imputación en el pliego de cargos.

“De conformidad con la precisión anterior, resulta admisible la controversia planteada en el presente caso, por cuanto la incompetencia aducida por el Juez está referida a la denominación jurídica de los hechos objeto de acusación, cuya verificación debe ser

efectuado por el Juez de la causa como máximo garante de la legalidad del proceso” (auto 28 de julio de 1998. M. P. Fernando Arboleda Ripoll. Subrayas añadidas).

Para las trazas del caso examinado, la expresión jurisprudencial había sido más clara aún en el auto del 28 de agosto de 1995, por cuyo medio se dijo:

“Ahora bien, no por disentir de la resolución de acusación puede el juez de la causa negarse a conocer del proceso pretextando incompetencia. Esto solamente puede hacerlo cuando la discrepancia recae sobre la calificación jurídica de los hechos y la que habría de darse determina cambio de competencia, verbigracia, si la acusación contiene cargos por un delito de conocimiento de la justicia ordinaria y el juez considera que la calificación debió hacerse por uno de competencia de la justicia especial regional, caso en el cual está obligado a proponer colisión negativa sin festinar decisiones sobre la validez de la actuación (C. P. P., art. 101).

“Por fuera de esta hipótesis, el juez debe asumir el conocimiento del proceso, sea cual fuere la inconformidad suya con el, para, en el curso del juicio, tomar la decisión que corresponda con arreglo a las soluciones que la ley procesal le ofrece, siempre y cuando no desconozca, al menos no antes de la sentencia, la valoración jurídico-probatoria que la acusación contiene en relación con la materialidad del hecho y la responsabilidad del procesado, pues, de hacerlo, suplantaría al fiscal en el ejercicio de la función acusadora que, como es bien sabido, le pertenece” (M. P. Fernando Arboleda Ripoll. Se ha subrayado).

De modo que, sin desconocer los hechos probados durante la instrucción, es posible que el juez advierta una errónea o deficiente calificación de los mismos en la resolución de acusación, yerro que si llegare a trascender a un cambio de competencia, habilitaría al juzgador para plantear la respectiva colisión. En este caso, el juez de circuito estimó que el fiscal no tuvo en cuenta en la calificación la circunstancia

agravante del homicidio por el “fin terrorista”, a pesar de que había prueba y manifestación de tal elemento desde el acopio de la investigación (y no apenas como dato sobreviniente en el juicio), y así entonces, como el funcionario propone el conflicto en tales condiciones, no se podría afirmar que con su actitud desconoce a priori la resolución acusatoria.

De otra parte, aunque ya se investiga por separado la presunta participación en la conformación de grupos armados irregulares, conforme con las copias oportunamente ordenadas por el Tribunal Superior de Antioquia, tal actitud colma el vacío respecto de otro hecho punible supuestamente concurrente y dejado de investigar en este proceso, pero, de todas maneras, seguiría por fuera la circunstancia de agravación por el “fin terrorista”, que se predica del homicidio, ingrediente subjetivo este que de verdad puede configurarse independientemente de que los autores o partícipes actúen dentro o fuera de agrupaciones ilícitamente armadas (Decreto Legislativo 1194 de 1989, arts. 1 a 4, adoptado por el Decreto Extraordinario 2266 de 1991, art. 6°).

El juez de circuito se ha ceñido a todas las pautas procesales para la proposición de la controversia. Sin embargo, a pesar de la prueba que relieves, supuestamente demostrativa de que el procesado integraba una asociación paramilitar, sustancialmente ha ignorado que no basta dicho origen del autor del hecho de homicidio para pregonar la existencia de la circunstancia constitutiva del “fin terrorista”.

En efecto, el artículo 30 de la Ley 40 de 1993, que modificó el artículo 324 del Código Penal, prevé como circunstancias de agravación del delito de homicidio, entre otras hipótesis, cuando el hecho se comete “con fines terroristas, en desarrollo de actividades terroristas, o en persona que sea o hubiere sido servidor público, periodista, candidato a cargo de elección popular, dirigente comunitario, sindical, político o religioso; miembro de la fuerza pública, profesor universitario, agente diplomático o consular al servicio de la Nación o acreditado ante ella, por causa o por motivo de sus

cargos o dignidades o por razón del ejercicio de sus funciones, en cualquier habitante del territorio nacional por sus creencias u opiniones políticas; o en sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil” (numeral 8°. Se ha destacado).

Se notará que la técnica regulativa de la Ley 40 de 1993 difiere de la utilizada en el Decreto 180 de 1988, en la medida que aquella primero se refiere al homicidio realizado con fines terroristas o cometido dentro de una actividad de esa índole, como una de las formas de agravación del delito contra la vida, pero a continuación introduce otra modalidad intensificadora de la pena por la muerte infligida a servidores públicos o ciudadanos que ostentan otras dignidades, o están socialmente comprometidos en tareas loables o profesan ciertas ideologías, siempre que el hecho se produzca por causa o razón de lo que las víctimas han sido, hacen funcionalmente o adhieren a sus conciencias, sin que sea típicamente necesario en estos últimos casos la demostración de “fines o actividades terroristas” más allá del vínculo motivacional destacado. En el artículo 29 del decreto mencionado, en cambio, se configuraba el homicidio especial cuando, “con fines terroristas”, se le ocasionaba la muerte a los personajes o ciudadanos allí enlistados, sin que el tipo de antes (tampoco el de ahora) haya definido el significado de dicha expresión.

Pues bien, como es un deber de los jueces el actuar desde la perspectiva de los principios de legalidad y tipicidad inequívoca (C. P., arts. 1° y 3°), la expresión legal “fines terroristas” sólo puede entenderse a partir de una estructura de referencia que conforma la definición del delito de terrorismo en el artículo 187 del Estatuto Punitivo (modificado por los artículos 1° del decreto 180 de 1988 y 4° del decreto 2266 de 1991), sin perder de vista que en la adecuación de la circunstancia de agravación, por obedecer solamente a un ánimo especial, basta que el sujeto mate con la intención adicional de producir terrorismo, aunque a la postre no alcance a tipificarse concurrentemente este último delito.

De otra parte, tomar la descripción típica del delito de “terrorismo” como fuente de información del contenido jurídico de la “finalidad terrorista” a la que atañe el numeral 8° del artículo 324 del Código Penal, es algo que se compadece con la equiparación para efectos punitivos, por lo menos antes de aplicar el artículo 61 del mismo ordenamiento, que aquel precepto hizo entre la conducta de matar con sola disposición anímica (“fines terroristas”) y el hacerlo “en desarrollo de actividades terroristas”, pues definitivamente estas últimas sólo pueden tener el sentido normativo que les da el artículo 187 de la obra citada, en sus dos incisos, desde luego sin desconocer que ontológica y valorativamente son distintos la tendencia interna trascendente al terrorismo y el hecho terrorista cumplido como tal.

Así pues, el citado artículo 187 del Estatuto Penal dice:

“Terrorismo. El que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices valiéndose de medios capaces de causar estragos incurrirá en prisión de diez (10) a veinte (20) años y multa de diez (10) a cien (100) salarios mínimos mensuales, sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionaren con este hecho.

“Si el estado de zozobra o terror es provocado mediante llamada telefónica, cinta magnetofónica, video, casete o escrito anónimo, la pena será de dos (2) a cinco (5) años y la multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales”.

De acuerdo con la norma transcrita, el delito de terrorismo legalmente se individualiza por la conjunción de conductas, medios y resultados. De modo que no basta la sola obtención de un resultado consistente en provocar o mantener en estado de zozobra o terror a la población o una parte de ella, sino que es necesario que ello

se logre a través de conductas “que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices”, y valiéndose de medios aptos para ocasionar estragos o de la idoneidad que comportan los del inciso 2° del artículo 187.

Así las cosas, la identificación de los “fines terroristas” en el homicidio no se logra por el solo miedo intenso que siente la población o un sector de ella, a raíz de las aisladas o frecuentes acciones de individuos, bandas o grupos armados irregulares, sino que es necesario que ese anhelado resultado se consiga, por ejemplo, en razón de conductas y medios idóneos para causar estragos, distintos, en principio, de los previstos en los capítulos II y III del título V, libro segundo del Código Penal (que corresponden a la causal 3ª de agravación del homicidio), tales como los que impliquen la utilización de bombas, granadas, cohetes, armas de fuego automáticas o por medio de paquetes o cartas con explosivos ocultos, siempre que dicho uso represente un peligro común o general para las personas, porque, además de la ofensa a la vida, se trata de amenazar otro bien jurídico tutelado como es el de la seguridad y tranquilidad públicas. Desde luego que si el sujeto homicida se vale de incendio, explosión, descarrilamiento, derrumbes, naufragios, liberación de energía nuclear o de gases tóxicos, medios usados con el querer directo y simultáneo (a la muerte) de generar pánico o miedo extremo en la población, la causal 3ª de agravación sería desplazada en dicho caso por la que es objeto de estudio (causal 8ª).

Ahora bien, a pesar de que originalmente el lenguaje le otorga a la palabra “estragos” un sentido materialmente destructor de cosas, otros usos que se compadecen con el que jurídicamente le da la norma en cuestión, atañen a la probabilidad de abundancia de víctimas que pueden ser afectadas, en el momento de la acción juzgada (no después), en sus vidas e integridad física, y por ello se considera terrorista, verbigracia, la actividad y el objetivo de darle muerte a una sola persona por medio de la

explosión de una bomba o de una granada en circunstancias de tiempo o lugar que evidentemente expongan otros bienes jurídicos de un número indeterminado de personas (vida, salud, patrimonio). Para efectos del dolo, vale tanto el resultado propuesto de una acción como sus consecuencias, entendido el primero como algo querido por el sujeto y las segundas como lo que, aunque puede no ser querido, de todas maneras está en conexión de necesidad con la actividad realizada, razón por la cual la doctrina califica este segundo caso como dolo directo de segundo grado y no meramente eventual.

Hay que hacer énfasis en que el homicidio, por la modalidad comportamental y los medios utilizados, debe poner en peligro otros bienes jurídico protegidos, la seguridad y tranquilidad públicas, por cuyo conducto se busca preservar las condiciones objetivas generales que sirven de presupuesto a la comunicación intersubjetiva y las actividades normales de los individuos en la sociedad. Además, si bien el “fin terrorista” es un elemento subjetivo especial del tipo de homicidio agravado, de todas maneras debe reflejarse o involucrarse en conductas y medios que así lo exterioricen, dado que también en materia de agravantes el derecho penal colombiano es de acto y no de autor, pues con razón el encabezamiento del artículo 324 se refiere a que “si el hecho descrito en el artículo anterior se cometiere...”.

Por último, la interpretación del ingrediente de los “fines terroristas” en el tipo circunstanciado de homicidio agravado, de cara a la estructura legal del delito de terrorismo, sólo es completa si se entiende que también aquel elemento subjetivo, presente al momento de la realización del hecho contra la vida, apenas puede revelarse por conducta posterior que indica cómo la muerte se produjo precisamente “para preparar, facilitar o consumir” el hecho punible de terrorismo, aunque la conducta homicida no hubiese estado rodeada de modalidades y medios que evidenciaran por sí mismos el propósito terrorista. En la dramática y exacerbada situación de conflicto que vive el país, cuyos actores han ensayado los medios más crueles y bárbaros para sojuzgar

al Estado de Derecho y la sociedad, es lo que ha ocurrido, por ejemplo, cuando se le da muerte a una persona en circunstancias objetivas distintas a las antes indicadas, pero se hace con el fin de exhibir posteriormente el cadáver como escarnio público o de rellenarlo de explosivos para provocar terror o más daños y muertes.

Cuando se dice que el homicidio también contiene “fines terroristas” en el momento en que se comete “para preparar, facilitar o consumir” el delito de terrorismo, se debe a que el significado fundamental de la preposición “para” es el de finalidad, destino o utilidad, sin que haya lugar a confusión con la causal 2ª de agravación, porque si bien coinciden las conductas conformadoras de la circunstancia, el principio de especialidad impone la aplicación de la causal 8ª por referirse a una tendencia anímica (finalidad) que apunta al hecho punible de terrorismo y no a otro cualquiera que sí admite la causal 2ª.

Así entonces, a pesar de la prueba que reivindica el juez de circuito trabado en el conflicto, es necesario declarar que no bastaría la pertenencia del procesado a un grupo armado irregular para que la conducta homicida contenga finalidad terrorista, pues, si bien el hecho genera intranquilidad en un sector de la población, él no se ha realizado por formas comportamentales y medios que apunten a ese resultado, pues inclusive la clase de arma utilizada, el lugar donde se realizó (alejado de los núcleos urbanos o de concentración poblacional) y el deseo de actuar a la sombra, son factores que, sin ser los únicos, en lugar de construir la finalidad terrorista, la desdibujan. De igual manera, para efectos de la calificación “terrorista” tampoco importaría si el homicidio fue cometido con un fin político, social, filosófico, ideológico o religioso, pues todos pueden alcanzar dicha connotación.

Con base en estas reflexiones, como el homicidio examinado no puede agravarse por la circunstancia prevista en el numeral 8º del artículo 324 del Código Penal, se adjudicará el conocimiento de este proceso al Juez Primero Penal del Circuito de Yarumal, conforme

con lo dispuesto en los artículos 71-5 y 72 del Código de Procedimiento Penal, pero se enviará copia de la providencia al Juez Regional de Medellín.

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

RESUELVE:

Asignar el conocimiento de este proceso al Juez Primero Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia). En consecuencia, remítase la actuación original del expediente al despacho señalado.

Envíese copia de esta decisión al Juez Regional de la ciudad de Medellín y adviértasele que debe remitir el resto de la actuación al funcionario antes indicado.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

FERNANDO

ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

DÍDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON

PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria.