

Proceso No 11412

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 023

Bogotá D. C., trece (13) de febrero de dos mil tres (2003).

VISTOS

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de FABIO ELÍAS HIGUITA o FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, contra el fallo del 25 de septiembre de 1995, mediante el cual el Tribunal Superior de Medellín confirmó íntegramente la sentencia proferida el 3 de agosto del mismo año, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, que condenó a dicho señor en calidad de autor de homicidio agravado, a la pena principal de dieciséis (16) años más seis (6) meses de prisión, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de diez (10) años, a indemnizar los perjuicios causados con la infracción; y le negó el subrogado de la condena de ejecución condicional.

HECHOS

Los acontecimientos que dieron origen a la investigación penal fueron relatados así por el Tribunal Superior de Medellín:

“El 3 de octubre de 1987, a eso de la 1:00 de la madrugada, en las afueras de la residencia ubicada en la carrera 45 No.110-70 de esta ciudad, se encontraban conversando e ingiriendo licor NELSON NORBERTO VÁSQUEZ QUICENO, SANTIAGO DURANGO GIRALDO, DONALDO GUZMÁN COSSIO y FABIO ELÍAS HIGUITA o HIGUITA DURANGO, quien portaba un arma de fuego, la cual, según lo dijo, dispararía contra NELSON ROBERTO si no se retiraba de ese lugar en un minuto, lo que efectivamente cumplió, al dispararle repetidamente a su compañero de farra, por haber hecho caso omiso a su advertencia, produciéndole heridas esencialmente mortales a raíz de las cuales falleció en el acto.

En ese sitio entonces, dentro de una cuneta de aguas lluvias, quedó inerte el cuerpo de NELSON ROBERTO hasta las 7:10 de la mañana, hora en que se diligenció el levantamiento del cadáver. Entre tanto, FABIO ELÍAS huyó y nunca más se supo de él, razón por la cual su vinculación a este proceso se produjo en contumacia.”¹

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El Juzgado Setenta y Seis de Instrucción Criminal adelantó las diligencias preliminares, y entre ellas, recibió el testimonio de Sol Mabel Moreno Betancur, Hernán Darío Moreno Betancur y Santiago Giraldo Durango (primo del sindicado), quienes coincidieron en señalar a FABIO ELIAS HIGUITA como autor del homicidio, y aportaron su descripción física.

El mismo Juzgado practicó un allanamiento en la casa ubicada en la carrera 45 A No.110-92 de Medellín, lugar donde residía FABIO ELIAS HIGUITA en compañía de su primo Santiago Giraldo Durango; se incautó una fotografía del sindicado, y ésta se remitió con las órdenes de captura a las autoridades competentes.

2. El 6 de octubre de 1987, el Juzgado Séptimo de Instrucción criminal de Medellín abrió la investigación penal, solicitó la cartilla decadactilar de FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, y los antecedentes del mismo (folio 13 cdno. 1).

El Jefe de la División de Identificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil informó que no se había expedido cédula de ciudadanía a nombre del mencionado señor.

3. En el curso de la instrucción se recaudó el testimonio de la señora Blanca Luz Durango Flórez, quien dijo ser prima de FABIO ELÍAS HIGUITA, y aclaró que el sindicado es hijo de Reinaldo Higuita, tío de la declarante y de una señora Sofía, de quien desconoce el apellido; pero que como no es hijo matrimonial no sabe si el papá lo reconoció o no y por tanto desconoce los apellidos que le corresponden.

4. Luego de asumir la dirección del sumario, por edicto del 22 de octubre de 1992, la Fiscalía Quinta Seccional adscrita a la Unidad Primera de Vida de Medellín emplazó al señor FABIO ELIAS HIGUITA DURANGO, hijo de Reinaldo Higuita y Sofía Durango; lo declaró persona ausente, le designó un defensor de oficio; y al resolver su situación jurídica en forma provisional, el 28 de septiembre de 1993, le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, por el delito de homicidio agravado, y ordenó su captura (folios 39 y 42 cdno. 1).

5. Después de recaudar pluralidad de pruebas, el 21 de febrero de 1994, se declaró cerrada la investigación (folio 48 cdno. 1).

6. Al calificar el mérito del sumario, el 23 de abril de 1994, la Fiscalía Sexta Seccional de Medellín acusó al señor FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO por el delito de homicidio agravado por la indefensión de la víctima, tipificado en los artículos 232 y 324 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), y reactivó la orden de captura (folio 52 cdno. 1).

7. La causa fue adelantada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, Despacho que practicó algunas pruebas, y al culminar la audiencia pública, mediante sentencia del 3 de agosto de 1995, condenó a FABIO ELÍAS HIGUITA O FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, en calidad de autor de homicidio agravado, a la pena principal de dieciséis (16) años más seis (6) meses de prisión, y adoptó las otras determinaciones reseñadas al

inicio de esta providencia (folio 106 cdno. 1).

8. El defensor de oficio del procesado impugnó la decisión anterior, alegando indeterminación o falta de identificación del autor del homicidio, puesto que no se establecieron sus verdaderos nombres y apellidos, ni se sabe si fue bautizado, ni se le expidió cédula de ciudadanía.

9. Al desatar el recurso de apelación el Tribunal Superior de Medellín, en fallo del 25 de septiembre de 1995, confirmó en todas sus partes la sentencia de primer grado (folio 121 cdno. 1), exponiendo, entre otros los siguientes argumentos:

“La finalidad de la transcripción anterior no era otra que demostrar que la prueba recopilada en este proceso en torno de la autoría de la muerte de NELSON ROBERTO VÁSQUEZ QUICENO no remite a dudas en tanto se dirige toda hacia un mismo individuo, esto es, a FABIO ELÍAS HIGUITA o HIGUITA DURANGO, el hijo legítimo o extramatrimonial de Reinaldo y Sofía, primo de SANTIAGO GIRALDO y BLANCA LUZ DURANGO, en cuya casa residía para la época del crimen”

...

“En este proceso, como se ha visto, no se está condenando simple y llanamente a FABIO ELÍAS HIGUITA o HIGUITA DURANGO, sino que se sabe con certeza de la existencia física de una persona que se relaciona con esos nombres y, lo más importante, que se corresponde con los datos fisonómicos suministrados tanto por testigos del hecho como por sus parientes...”

10. Agotado el trámite anterior, el defensor oficioso del procesado interpuso y sustentó el recurso de casación cuyo fondo resuelve la Sala en este proveído.

LA DEMANDA

Dos cargos propone el defensor de FABIO ELÍAS HIGUITA O FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO contra el fallo del Tribunal Superior de Medellín. Uno, con fundamento en la causal tercera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), por haberse

dictado en un juicio viciado de nulidad; y el otro, subsidiario, invocando la causal primera ibídem, por violación indirecta de la ley sustancial.

PRIMER CARGO (Nulidad)

Aduce el censor que en este proceso se cometieron irregularidades sustanciales que trastocaron las bases del debido proceso, comprometiendo su validez en los términos del numeral 2° del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991.

Apoya la proposición de esta causal, aduciendo que busca prevenir la injusticia que podría generarse un caso de homonimia, con la finalidad de que sea erradicada esa posibilidad, pues la confusión en el autor material del crimen trata de evitarse a toda costa, al punto que el artículo 356 (emplazamiento para indagatoria) ibídem, ordena que " En ningún caso podrá emplazarse a persona que no esté plenamente identificada".

Con apoyo en la sentencia de la Sala de Casación Penal, proferida el del 15 de septiembre de 1987 (M.P. Dr. Rodolfo Mantilla Jácome), el libelista manifiesta que la identificación de una persona implica conocer con toda precisión el mayor número de datos, como el verdadero nombre y apellido, la edad, el lugar de nacimiento, la residencia actual, estado civil, y profesión; y que, en cambio, la individualización se refiere a la integridad psicofísica aislada de una persona determinada, a alguien en concreto y no a otro ser.

Así mismo, acude al doctrinante Manuel López Rey, para traer los conceptos que, de

una parte, definen lo que es individualizar a una persona, y de otra, lo que significa identificarla; con base en ellos, recuerda que el artículo 356 (emplazamiento para indagatoria) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, imponía como requisito para el emplazamiento de una persona, que esté plenamente identificada y no solo individualizada, por ello, en su criterio, no basta una individualización sicofísica.

En lo que concierne a la situación que afecta este proceso, el recurrente manifiesta que el panorama es desolador, porque los testigos solo aportan el nombre de FABIO y sus datos morfológicos; pero nunca se estableció con certeza cuáles son los apellidos que le corresponden, dada la confusión que surge de las manifestaciones de Santiago Giraldo Durango y Blanca Luz Durango Flórez. Imprecisión que se acentúa con el desconocimiento del lugar en donde nació FABIO, pues los párrocos de Dabeiba y Apartadó (Antioquia) informaron que en esos lugares no aparece partida eclesiástica de nacimiento de FABIO ELIAS HIGUITA DURANGO; y la Registraduría Nacional del Estado Civil dijo no haber expedido cédula de ciudadanía a FABIO ELIAS HIGUITA O HIGUITA DURANGO.

De ello, concluye que en desarrollo del proceso penal no se llegó a demostrar que el autor del ilícito sea de apellido HIGUITA o HIGUITA DURANGO.

A decir del censor, en tales condiciones, el emplazamiento se hizo sin un respaldo cierto, y precario en los datos identificadores, con lo cual se desconoció el mandato del artículo 356 (emplazamiento para indagatoria) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, y al vincular injustamente a una persona no identificada se desquició el debido proceso.

Con base en lo anterior solicita a la Sala declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del acto de emplazamiento, para que el funcionario instructor subsane las irregularidades.

SEGUNDO CARGO (Falso juicio de existencia)

En forma subsidiaria, el libelista afirma que el fallo del Tribunal Superior violó indirectamente de la ley sustancial, al incurrir en errores de hecho, por falso juicio de existencia, originados en la omisión de varias pruebas.

Toma como punto de partida el artículo 247 (prueba para condenar) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, el actor enlista una serie de presupuestos, en virtud de los cuales, en su criterio, la sentencia condenatoria exige certeza sobre la materialidad del hecho y sobre la responsabilidad del acusado; y esta última presupone que la persona a quien se atribuye la responsabilidad sea el autor del hecho; lo que, a su vez, implica una adecuada individualización o plena identificación del autor.

Siguiendo el hilo de su discurso sostiene que en ausencia del autor del hecho en el proceso, su vinculación requiere que la persona esté plenamente identificada, por disposición del artículo 356 (emplazamiento para indagatoria) ibídem.

De lo anterior, concluye que debe existir una perfecta coincidencia entre el autor del hecho, debidamente identificado, y el procesado; persona que si no está detenida debe estar plenamente identificada y si está detenida debe estar plenamente individualizada.

Frente al caso concreto, el casacionista afirma que la identidad entre su defendido y el autor del hecho está lejos de la certeza, por cuanto la judicatura incurrió en falso juicio de existencia.

Explica que para pregonar que el autor del hecho es FABIO ELIAS HIGUITA O HIGUITA DURANGO, los jueces de instancia se basaron en el testimonio de Santiago Giraldo Durango, pero omitieron analizar otras pruebas que indicaban que eso no era cierto, como apartes importantes de la declaración de Blanca Luz Durango Flórez y específicamente aquellas donde expresa que no sabe a ciencia cierta cuáles son los apellidos de FABIO ELIAS, porque no sabe si el papá lo reconoció, ni conoce el apellido de la mamá.

El error de hecho, dice, se hace manifiesto al constatar que de las pruebas omitidas surgía claramente que FABIO ELIAS no es de apellido Durango y que probablemente tampoco sea Higuita.

De otra parte, el libelista reprocha la omisión de la prueba documental obrante a folios 89 y 91 (se refiere a la información suministrada por las Parroquias de Dabeiba y Apartadó), porque con ello se demuestra que FABIO ELIAS no nació en las poblaciones que se mencionaron como su lugar de origen, o, en definitiva, no es de apellido Higuita.

Igual reparo, por desconocimiento, formula con relación a los documentos agregados a folios 79 y 88 (provenientes de la Registraduría Municipal de Medellín y de la Registraduría Nacional del Estado Civil, respectivamente), porque con ellos se verifica que no se ha expedido cédula a nombre de FABIO ELIAS HIGUITA O HIGUITA DURANGO, lo cual demuestra que el autor del ilícito no es de apellido Higuita, ni lleva el apellido Durango.

En ese orden de ideas, asegura que no está probado que el autor se hubiere individualizado correctamente, de suerte que predicar identidad entre el autor del homicidio y el procesado FABIO ELIAS HIGUITA O HIGUITA DURANGO configura el manifiesto error de hecho que denuncia, porque con él se violan los artículos 323 (homicidio) y 324 numeral 7° (homicidio agravado por la indefensión de la víctima) del Código Penal, Decreto 100 de 1980.

Por lo anterior, solicita a la Corte que, de no prosperar el cargo principal, case la sentencia y en su lugar dicte la de reemplazo, absolviendo a FABIO ELIAS HIGUITA o HIGUITA DURANGO, por no estar probada la identidad entre éste y el autor de los hechos.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado en Penal advierte que antes que demostrar los vicios de procedimiento y los errores de hecho a que se refieren, los cargos contienen la exposición del pensamiento particular del libelista, por lo cual solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada.

SOBRE EL PRIMER CARGO (Nulidad)

En criterio del Procurador Delegado, en el caso que se examina, ninguna duda existe respecto de la persona cuya vinculación se dispuso con el emplazamiento, ni sobre su participación en la conducta punible en calidad de autor, ni en relación con el individuo sobre el cual se quería hacer recaer el fallo.

Con apoyo en jurisprudencia de la Sala de Casación Penal, vertida en sentencias del 5 de octubre de 1994 y 7 de febrero de 1996, el Delegado afirma que no interesa que el sujeto pasivo de la acción penal se presente con una pluralidad de nombres, o documentos de identidad, o diferentes lugares y fechas de nacimiento, sino que, lo realmente importante es la certeza respecto del individuo único y concreto sobre el cual recae la acción punitiva del Estado.

Y en cuanto hace a la plena individualización e identificación del autor del ilícito, señor FABIO ELÍAS HIGUITA o FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, acoge y transcribe los razonamientos plasmados en las sentencias de instancia, en los cuales se especifica su individualidad física y se describe su entorno personal, familiar y social.

SOBRE EL SEGUNDO CARGO (Falso juicio de existencia)

El Procurador Delegado estima inadmisibles los reproches que se formulan a la decisión del Ad-quem, por violación indirecta de la ley, por la comisión de supuestos errores de hecho, toda vez que no es cierto que el sentenciador hubiera dejado de valorar las pruebas documentales que el libelista extraña. Y, aunque admite que en el fallo no fueron

mencionadas dichas pruebas; analizando el criterio judicial expuesto en dicha providencia, se infiere que el Tribunal Superior si las sopesó, pero fueron desestimadas.

Piensa que se trata de una disparidad de criterios, en donde prevalece el del Juzgador de segunda instancia, porque su decisión está amparada por las presunciones de legalidad y acierto. Y finalmente, memora las facultades que asisten a los administradores de justicia en materia de valoración probatoria y de libertad de medios probatorios.

En consecuencia, solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada, ni decretar la nulidad solicitada por el defensor del procesado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

I. SOBRE EL CARGO POR NULIDAD

Razón asiste al Procurador Delegado cuando advierte que el libelista incurre en falencias de fondo insuperables, que impiden al cargo salir adelante.

1. En el marco de la causal tercera de casación, pretende el defensor que se declare sin validez lo actuado a partir del emplazamiento del implicado FABIO ELÍAS HIGUITA O FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, quien se vinculó al proceso y fue condenado, a pesar de que el autor material de la conducta punible no fue debidamente identificado.

2. Si bien la causal tercera de casación, vale decir cuando la sentencia se haya dictado en un juicio viciado de nulidad, aparentemente no exige en su redacción formas específicas en cuanto su proposición y desarrollo, la demanda no es un escrito de libre confección, pues, igual que en las otras causales, debe ajustarse a ciertos parámetros lógicos de modo que se comprendan con claridad y precisión los motivos de la nulidad, las irregularidades sustanciales alegadas y la manera como se quebranta la estructura del proceso o se afectan las garantías de los sujetos procesales.

En particular, cuando se alega el quebrantamiento del debido proceso, como en el presente caso, es preciso que el demandante demuestre la presencia de defectos sustanciales que conspiran contra la estructura del sistema procesal en uno de sus eslabones concatenados, por ejemplo, no abrir investigación, no vincular al procesado, no definir la situación jurídica cuando ello sea necesario, no clausurar la investigación, no convocar a audiencia preparatoria, y, en fin desconocer las etapas de investigación y juzgamiento.

En punto de esta causal corresponde también al recurrente demostrar que la irregularidad, cometida durante el desarrollo del proceso e inadvertida en el fallo, es francamente trascendental e incide de tal manera, que para remediarla no queda ninguna alternativa distinta a invalidar las diligencias, ya que no se trata de discutir la ocurrencia de cualquier defecto insustancial; y por ello, quien así alega debe indicar razonadamente y con precisión el momento procesal al que han de retrotraerse las actuaciones, una vez excluidas las alcanzadas por los vicios.

3. Aunque el cargo menciona la existencia del supuesto problema, consistente en la inadecuada identificación del emplazado, el desarrollo se redujo a la exposición del pensamiento particular del libelista acerca de los requisitos que él entiende deben concurrir para poder emplazar a una persona antes de vincularla en ausencia; de donde concluye que si no se cuenta con los nombres y apellidos completos del sindicado, o con la identificación documental oficial, el emplazamiento deviene ilegal

No obstante, salvo la justificación en el sentido que pretendía precaver que la sentencia recaiga sobre un homónimo, no explicó, como era menester, cuáles eran los motivos que lo movían a colegir que todas las características personalísimas, socio culturales y físicas, que configuran la individualidad del procesado, no eran suficientes para determinar que la sentencia recaía exclusivamente sobre el autor material del homicidio, señor FABIO ELÍAS HIGUITA o FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, y no sobre una persona distinta.

4. En concreto, el casacionista afirma que no se logró dilucidar con exactitud cuáles son los apellidos de FABIO ELÍAS, el sentenciado; y por ello denuncia el quebrantamiento del debido proceso, y la concurrencia de la causal de nulidad contenida en el numeral 2° del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), porque, supuestamente, no se dio estricto cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 356 ibídem, que establecía que: “En ningún caso podrá emplazarse a persona que no esté plenamente identificada”.

Es evidente que el reproche está cimentado sobre el contenido que el demandante atribuye a la expresión normativa “plenamente identificada”, cuyo alcance ha sido objeto de análisis por la Sala de Casación Penal en diversos pronunciamientos, muchos de ellos anteriores al fallo materia del recurso, pero cuya hermenéutica dice relación con las exigencias de individualización o identificación del sujeto activo del delito, estipuladas en el Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, vigente cuando se produjo el emplazamiento en el presente asunto.

Se destaca la sentencia del 5 de octubre de 1994, (M.P. Dr. Juan Manuel Torres Fresneda), oportunidad donde la Corte expresó:

“Nada interesa que el sujeto pasivo de la acción penal se presente con una pluralidad de nombres o de documentos de identidad, lugares o fechas de nacimiento, mecanismos fraudulentos que ninguna duda alcanzan a generar cuando se tiene la certeza respecto del individuo único y concreto sobre el cual recae la acción punitiva del Estado. Ya en su momento el artículo 127 del Decreto 050 de 1987 establecía que la necesidad de determinar la identidad del procesado imponía al instructor la obligación de practicar con preferencia las pruebas orientadas a obtenerla, siempre y cuando “surgieren dudas” sobre ella, y dentro del mismo sentido el artículo 128 clarificaba que “La imposibilidad de identificar al procesado con su verdadero nombre y apellido o con sus otras generalidades, no retardará ni suspenderá la instrucción, el juicio ni la ejecución de la

sentencia, cuando no exista duda sobre su individualización física, condiciones que hoy subsisten aplicadas a los diferentes estadios procesales como sucede para comenzar cuando el 319 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), impone como objeto de la averiguación preliminar la determinación de la “identidad o individualización de los autores o partícipes de la infracción, el artículo 352 solo autoriza oír en indagatoria a quien sorprendido en flagrancia o señalado por los antecedentes o circunstancias contenidos dentro del proceso se pueda tener como autor o partícipe del hecho, y concordantemente el artículo 356 advierte que no podrá emplazarse “a persona que no esté plenamente identificada”, en una clara prohibición a la vinculación de personas indefinidas, de una pluralidad de homónimos o de sujetos simplemente señalados como n.n., hasta culminar en la exigencia de que la redacción de la sentencia contenga los datos de la “identidad o individualización del procesado” (artículo 180 ibídem).”

5. La posibilidad de vincular a una persona sindicada que esté adecuadamente individualizada o identificada no sufrió alteración alguna en el “nuevo” Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000, pues la investigación previa tiene entre sus finalidades la de recaudar pruebas indispensables para lograr la individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible (artículo 322); la apertura de instrucción también tiende a determinar quién o quiénes son los autores o partícipes de la conducta punible (artículo 331); la indagatoria igualmente es un medio para establecer la identidad o la individualidad del sindicado, pues además de sus nombres, apellidos y documentos de identificación, debe ser interrogado por apodos si los tuviere, nombres de los padres, edad, lugar de nacimiento, estado civil, nombre del cónyuge o compañero permanente y de los hijos, domicilio, residencia, lugares de trabajo, estudios adelantados, bienes que posea y antecedentes, y en este acto se debe dejar constancia de las características morfológicas del sindicado (artículo 338); la orden de captura deberá contener los datos necesarios para la identificación o individualización del

imputado (artículo 350); y, finalmente, entre sus requisitos formales, la sentencia deberá contener la identidad o individualización del procesado (artículo 170).

Todo ello conduce a inferir de modo racional que, igual que en el régimen derogado, cuando el artículo 344 (declaratoria de persona ausente) del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000, establece que “en ningún caso se vinculará persona que no esté plenamente identificada”, la expresión plenamente identificada no se refiere de manera exclusiva y excluyente a que se cuente con los nombres, apellidos y los documentos de identificación del sindicado, pues una exigencia de tal naturaleza sería fuente de impunidad en los eventos donde no fuere posible recaudar dicha información.

Entonces, en el anterior régimen como en el vigente, la prohibición de vincular a una persona que no esté plenamente identificada, ha de entenderse referida a la suficiente identificación o individualización del procesado, para evitar el procesamiento de personas indefinidas y precaver las dificultades que generaría la homonimia, como lo ha reiterado la jurisprudencia.

6. Luego, en materia penal, es errada la idea que suele tenerse según la cual identificación puede extraerse necesaria o exclusivamente de documentos oficiales que contengan los nombres, apellidos, lugar y fecha de nacimiento, etc., de una persona, puesto que la prueba documental no es el único medio, sino que existe libertad probatoria para reconocer si una persona es la misma que se supone o se busca.

7. Así las cosas, no es correcto interpretar los preceptos comentados, artículo 356 (emplazamiento para indagatoria) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, y artículo 344 (declaratoria de persona ausente) del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000, para crear un paralelismo o un antagonismo entre lo que se entiende por identificación de un ciudadano, y lo que se entiende por identidad física o individualización.

7.1 La identificación de alguna manera está asociada a la idea de documentos oficiales, pero trasciende a otros aspectos. Se enmarca en el campo de la antropología cultural y en la vida de relación. Alude a todos los datos que han sido asignados a una persona para su realización dentro de la sociedad, por razón de su origen, sea por el lugar de nacimiento o los que nacen en el núcleo familiar, como los que se refieren a sus nombres y apellidos, a sus vínculos de consanguinidad o afinidad; luego, a los documentos que lo identifican en los actos de su vida pública y privada y en los registros oficiales como son la cédula de ciudadanía, la libreta militar, un carné de vinculación al servicio público, los certificados sobre antecedentes penales, policivos, disciplinarios, etc. Es decir, la identificación comprende todos aquellos datos que otorgan a una persona un sitio jurídico dentro de la organización social.

7.2 En el marco de la normatividad procesal penal, la palabra individualización corresponde a la operación a través de la cual se especifica o determina a una persona, por sus rasgos particulares que permiten distinguirla de todas las demás. Alude a las personas como fenómeno natural, a las características personalísimas de un ser humano, que lo hacen único e inconfundible frente a todos los demás pertenecientes a su misma especie. En este sentido, la individualización es un concepto interesante a la antropología física, a la morfología.

Entonces, puede colegirse que la expresión “plenamente identificada” en la prohibición que el legislador estableció en las citadas normas, apunta a la persona integralmente considerada, como fenómeno natural, individual, inconfundible con otra, única en su especie, y también en lo atinente a su entorno sociocultural, en el sentido de que no es permitido emplazar ni vincular a alguien indeterminado, con el propósito de que no resulte como sujeto pasivo de la acción penal una persona distinta a la que desplegó la conducta punible, o se dificulte o impida la ejecución de la sentencia.

8. Lo anterior significa que sería ideal, pero no indispensable, conocer todos los datos

que brinden tanto la identificación como la individualización de la persona que es sometida a la acción punitiva del Estado. De lo contrario, se llegaría al absurdo, de que los delincuentes respecto de quienes se desconoce su filiación, o las personas indocumentadas, o conocidas solo por su remoquete, o las que han abandonado o cambiado el lugar de residencia, pese a su inconfundible señalamiento, no podrían ser sujetos pasivos de la acción penal.

En esas condiciones, no haber establecido con certeza los apellidos del autor de un delito, no vicia la actuación, porque lo que interesa es comprobar que se trata de quien ejecutó la acción delictiva y no de otra persona.

9. Es cierto que en el presente asunto no se tiene certeza sobre los apellidos que corresponden al procesado, o si su filiación fue o no reconocida por su padre biológico, pero no existe ninguna duda sobre su individualidad, porque se sabe a ciencia cierta que su progenitor era Reinaldo Higueta, que el nombre de su madre es Sofía; que Blanca Luz Durango Flórez es su prima; que Santiago Giraldo Durango también es su primo; que vivió en la casa de los dos últimos; y que es la persona que en presencia de Santiago Giraldo y Donaldo Guzmán Cossio disparó su arma de fuego sobre Nelson Roberto Vásquez Quiceno, causándole la muerte. Por tanto, la identidad cultural y la individualidad física del agente homicida es indiscutible. Y por si ello no resultara suficiente, las autoridades de policía cuentan con una fotografía de FABIO ELIAS que no permitirá equivocaciones sobre su individualización.

Ocurre que, ante la imprecisión en los apellidos del imputado, su emplazamiento se realizó con otros datos que de él se conocían, pero suficientes para individualizarlo, de modo que, ni se desquició el principio del debido proceso, ni se incumplió el mandato del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal.

Es más, esa individualización del responsable del hecho punible a quien afecta este

proceso, en nada se modifica por el hecho de desconocer su lugar de nacimiento o la parroquia en que fuera bautizado, porque también es posible que no lo hubiere sido. Así mismo, es muy probable que tampoco haya obtenido la cédula de ciudadanía; sin embargo, el autor del homicidio sigue siendo FABIO ELÍAS, el hijo de Reinaldo Higueta y Sofía, primo de Blanca y de Santiago, a quien éste y Donaldo Guzmán vieron disparar contra Nelson Roberto Vásquez Quiceno.

En tales condiciones, el cargo no prospera.

II. SOBRE EL SEGUNDO CARGO (Violación indirecta de la ley sustancial)

También en este caso la Corte encuentra atinado el concepto del Ministerio Público, porque las críticas que formula corresponden a serias inconsistencias de estructura y contenido, que les impiden prosperar.

Es evidente que el censor equivocó la vía de ataque en casación al protestar por la supuesta falta de valoración de la prueba documental por él referida, toda vez que en tratándose de la identificación e individualización del sindicado, verdadero presupuesto de procedibilidad de la acción penal, lo correcto era postular el reproche con arreglo a la causal tercera, esto es por vía de nulidad.

Amén de lo anterior, respecto de los errores de hecho que plantea el segundo cargo, pueden hacerse las siguientes glosas:

1. La jurisprudencia de la Sala ha reiterado en múltiples ocasiones que incurre en error de hecho por falso juicio de existencia el juez que omite apreciar una prueba legalmente aportada al proceso, o cuando, contrario sensu, infiere consecuencias valorativas a partir de un medio de convicción que no forma parte de él; y que demostrada la presencia del yerro y su trascendencia, en operación de causa a efecto, debe enlazarse con la violación de determinada ley sustancial por falta de aplicación

o aplicación indebida, todo en procura de verificar que el fallo impugnado es manifiestamente contrario a derecho.

2. El casacionista no desarrolla en rigor técnico el cargo por error de hecho y, si bien anuncia que la censura versará sobre la omisión de las diversas pruebas que menciona, no avanza hasta la demostración del falso juicio de existencia, en forma clara y separada como corresponde, sino que en un solo cuerpo presenta sus apreciaciones generales sobre los medios de convicción que le interesan y que según él, conducen a concluir que el autor del homicidio no es de apellido HIGUITA, ni HIGITA DURANGO.

3. El supuesto error de hecho por falso juicio de existencia por omisión que el casacionista atribuye al fallo del Tribunal Superior, se concreta en la falta de consideración de las pruebas documentales a través de las cuales se sabe que FABIO ELÍAS HIGUITA no fue bautizado en las Parroquias de Dabeiba y Apartadó (Antioquia), y que a su nombre no se ha expedido cédula de ciudadanía; e igual cargo formula con respecto a la declaración de Blanca Luz Durango Flórez, de la cual, a decir del censor, se deriva que los apellidos HIGUITA DURANGO no son los que corresponden al procesado.

Al reiterar la inconformidad que expuso en el cargo anterior, el recurrente no logra demostrar cuál fue la infracción que sufrió la normatividad sustancial, pues aun cuando pretende convencer que no existe identidad entre su defendido y el autor del hecho, reduce su exposición a plantear la falta de seguridad sobre los apellidos que corresponden a FABIO ELIAS.

Por lo demás, se advierte que la declaración de Blanca Luz Durango Flórez sí fue valorada por el Ad-quem, como que a raíz de esa versión se conoció el nombre del padre del acusado; solo que la conclusión de ese análisis es distinto al que propone el libelista.

4. En cuanto se refiere a la prueba documental no valorada, es de advertir que el recurrente no demostró cómo su no apreciación afectó las bases de la condena, pues, si nos atenemos a lo que plantea, tales documentos solo tienen alcance para sugerir que el implicado no fue bautizado ni en Dabeiba ni en Apartadó, y que no ha obtenido su cédula de ciudadanía; pero tales circunstancias no permiten inferir que los apellidos de FABIO ELIAS no son ni HIGUITA ni HIGUITA DURANGO, o que no es el hijo de Reinaldo y de Sofía, que no es primo de Blanca Luz y de Santiago, que no es la persona que aparece en la fotografía incautada, y que no fue el sujeto que disparó contra Vásquez Quiceno; por tanto, tampoco alteran la deducción de responsabilidad penal que recayó sobre FABIO ELIAS, y no se encuentra la manera como se habrían violado indirectamente los artículos 323 (homicidio) y 324 numera 7° (homicidio agravado por la indefensión de la víctima) del Código Penal, Decreto 100 de 1980.

5. Aquel modo de sustentar enseña que en realidad se presenta en este caso una disparidad de criterios, una diversa óptica de entendimiento entre el casacionista y el Tribunal Superior, motivo adicional para que el cargo no tenga acogida, pues ante la imposibilidad de demostrar los errores que postula, como si tratara de ahondar en el debate, el defensor pretende que prevalezca su opinión jurídica sobre el raciocinio de la Corporación.

Entonces, el problema subyace en la credibilidad, la fuerza de convicción o el poder de persuasión que el Tribunal Superior otorgó al acopio probatorio en su conjunto, pero en este tema prevalece el criterio del juzgador, toda vez que no existe tarifa legal o asignación ex ante del mérito a las pruebas, sino que con la adopción del método de apreciación denominado sana crítica, artículos 254 y 294 del régimen de procedimiento derogado (Decreto 2700 de 1991), y artículos 238, 257, 277, 282 y 287 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), el juez tiene cierto grado de libertad para la apreciación de las pruebas, con el objeto de arribar a un estado de conocimiento acerca de los sucesos y de la responsabilidad penal.

6. En definitiva, no se encuentra en la sustentación de este cargo un argumento que compruebe válidamente los yerros judiciales que postula. Se vislumbra, en cambio, el propósito de llevar a la Corte a efectuar una tercera evaluación del acopio probatorio, cuyo resultado habría de enmarcarse dentro de las reflexiones planteadas por el recurrente, vale decir, enfilando los testimonios y pruebas documentales que le interesan hacia la conclusión según la cual persisten dudas acerca de la identificación o individualización del autor material del homicidio, posibilidad completa y adecuadamente descartada por el Tribunal Superior, al concluir que tal autoría recaía en FABIO ELÍAS HIGUITA o FABIO ELÍAS HIGUITA DURANGO, y por ello la censura no sale adelante.

III. CUESTIONES FINALES

1. Con la entrada en vigencia del nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, eventualmente podría abrirse la posibilidad de aplicar las disposiciones que éste régimen contempla, por favorabilidad respecto de las anteriores, si a ello hubiere lugar.

No obstante, como no se casará el fallo del Tribunal Superior de Medellín, la Sala no tiene competencia para decidir al respecto. En cambio, al quedar ejecutoriada la sentencia, la competencia radica en el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, como lo dispone el numeral 7° del artículo 79 del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), solución que se ajusta a derecho y que garantiza el principio de la doble instancia.

2. Por disposición del artículo 187 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), la presente providencia, en tanto no sustituye a la sentencia materia del recurso extraordinario de casación, queda ejecutoriada el día en que se suscribe y contra ella no procede ningún recurso.

En mérito de 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

NO CASAR el fallo materia del recurso extraordinario.

Cópiese, comuníquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

No hay firma

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Sentencia del 25 de septiembre de 1995, folio 121 cdno. 1.