

Proceso No 13252

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta No. 67

Bogotá, D.C, veintiseis de junio de dos mil dos.

V I S T O S

La Corte proveerá sobre la demanda de casación propuesta en contra de la sentencia de segundo grado fechada el 11 de octubre de 1996, por medio de la cual el extinto Tribunal Nacional confirmó con modificaciones la condena impuesta por un Juzgado Regional de esta ciudad a los procesados JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO, como autores penalmente responsables del delito de secuestro extorsivo y agravado.

El Procurador Tercero Delegado en lo Penal ha emitido su concepto propicio a casar la sentencia impugnada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El 28 de abril de 1992, Eutoquio Ramírez Cedeño y su hijo Eutoquio Ramírez Suaza, se desplazaban en su automotor hacia la ciudad de Neiva, cuando fueron

interceptados por tres individuos que tras obligarlos a entregar el vehículo, los condujeron hacia el municipio de Ulloa, lugar en el cual informaron al padre que se trataba del secuestro de su hijo, por cuya liberación debía conseguir la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000.00).

Doce días después los secuestradores dejaron en libertad al secuestrado Ramírez Suaza, no sin antes advertirle que tenía que cumplir con la entrega del dinero pactado el día 19 de mayo en el lugar señalado como cruce de Balsillas, por la vía que conduce a la Inspección de San Antonio de Anaconia.

Como el padre del retenido había presentado la denuncia respectiva, miembros de la Policía montaron el operativo de rigor y cuando los plagiarios se disponían a recibir el dinero fueron capturados e identificados como GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO y JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ.

Formalmente abierta la instrucción por el Juzgado Dieciséis de Instrucción Criminal de Neiva, el 22 de mayo de 1992 se escuchó en indagatoria a los capturados, diligencia en el curso de la cual fueron asistidos por un ciudadano honorable.

La situación jurídica fue resuelta por un Juzgado de Instrucción de Orden Público de Bogotá en auto fechado el 29 de mayo de 1992, en el cual se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva sin derecho a excarcelación por el delito de secuestro extorsivo.

El 31 de agosto de 1992 se escuchó en ampliación de indagatoria a JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, asistido nuevamente por una persona honorable. En memorial presentado el 22 de septiembre de 1992, el procesado otorga poder a un abogado de confianza.

En resolución del 17 de noviembre de 1993, la Fiscalía Regional, Unidad de

Secuestro y Extorsión, declaró inexistentes las diligencias que obran a folios 45, 47, 48, 107, 229 y 303 y se ordenó informar al procesado RODRÍGUEZ que el abogado designado no actuó, dejándolo en libertad de cambiar de apoderado y ordenó la práctica de varias pruebas.

Nuevamente, el procesado JUAN CARLOS RODRÍGUEZ en memorial de fecha 7 de febrero de 1994 otorga poder a un defensor público y el 15 de marzo del mismo año se cerró la investigación. Su mérito se calificó mediante resolución del 24 de junio siguiente, por medio de la cual se acusó a los procesados GENTIL RODRÍGUEZ CEDEÑO y JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ como autores del delito de secuestro extorsivo, decisión que revisó y confirmó la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional el 18 de octubre de 1994.

El conocimiento del juicio fue asumido por un Juez Regional de Bogotá, despacho que después de negar la nulidad impetrada por el defensor de JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ por violación al derecho de defensa y practicar algunas pruebas, dictó sentencia de primera instancia el 11 de marzo de 1996 en la que se condenó a los procesados a la pena principal de 30 años de prisión y multa de 1.333 salarios mínimos legales mensuales por el delito de secuestro extorsivo.

La sentencia fue impugnada por el procesado RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y su defensor, y en fallo del 11 de octubre del mismo año el Tribunal Nacional resolvió modificar la pena impuesta en el sentido de aumentar la de prisión a 31 años y la multa a 1.500 salarios mínimos legales mensuales.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El defensor del procesado JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ formula un único cargo contra la sentencia de segundo grado, al amparo de la causal tercera por haberse dictado la sentencia en un juicio viciado de nulidad en razón de que el procesado no

contó con defensa técnica en una etapa importante de la instrucción del proceso, al prolongarse la representación del procesado a través de una persona de reconocida honorabilidad.

En orden a sustentar el cargo, empieza por destacar que a partir de la Constitución de 1991 la garantía de la debida representación judicial involucra la fase sumarial.

El recuento de la actuación procesal destacada en la demanda es elocuente en que entre el 20 de mayo y el 22 de septiembre de 1992 el procesado RODRÍGUEZ GONZÁLEZ estuvo sin defensa técnica y durante ese lapso se practicaron pruebas relevantes al momento de resolver la situación jurídica y la sentencia.

Si bien es cierto que cuando el procesado JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ rindió su primera versión estaba vigente la norma que permitía la designación de un ciudadano honorable como defensor en la indagatoria, la ley no autorizaba la prolongación de dicha situación, dado su carácter temporal.

Además, la adopción del mecanismo de defensa debía ser razonable en las circunstancias específicas del caso y tal razonabilidad no se deduce de una investigación desarrollada en una ciudad capital de departamento, sin que en el proceso se haya dejado constancia del mínimo esfuerzo judicial para remediar el caso, ni de que primero se hubieran agotado otros mecanismos legales supletorios al defensor de confianza como el apoderado de oficio o el estudiante de derecho.

Las pruebas recogidas en la fase de investigación en que perduró la irregularidad sustancial anotada fueron la base de la medida de aseguramiento, con lo que resalta el efecto trascendente que la violación del debido proceso tuvo sobre el derecho de defensa, efectos que trascendieron a la sentencia, pues la falta de una oportuna y debida asistencia jurídica es lo que más contribuyó a las inconsistencias de las coartadas como lo destaca la sentencia de primer grado.

La posterior decisión de la Fiscalía de declarar inexistentes algunas pruebas recogidas con violación a las ritualidades legales no subsanó el defecto por las siguientes razones:

a) La inexistencia no es un mecanismo procesal suficiente para la irregularidad presentada, en donde la ausencia de defensa técnica lo que genera es la nulidad de la actuación y no la inexistencia de las pruebas. La corrección del acto irregular en la forma hecha, mantenía la violación de las garantías fundamentales del procesado a una defensa real y oportuna.

b) Si las pruebas inexistentes fundaron una decisión judicial como la medida de aseguramiento, también se afectaría dicha decisión y ello no puede ser sino a través de la nulidad.

c) No obstante la declaratoria de la inexistencia de las pruebas, fueron tenidas en cuenta en la sentencia lo que no hace sino destacar la magnitud de la importancia de las mismas y la insuficiencia del remedio escogido. En sustento de esta afirmación cita el aparte de la sentencia donde se consideran las diligencias de reconocimiento en fila de personas que obran a los folios 45 y ss. del cuaderno No. 1, diligencias que precisamente fueron declaradas inexistentes en la decisión que obra a folios 475 y ss.

Agrega que no es cierto lo afirmado en la sentencia de que se trató de meras irregularidades sin transcendencia. En este punto la posición del Tribunal es formalista al decir que de cualquier manera el procesado contó con defensa y que luego designó un apoderado de confianza, pues con ello desconoce que en el proceso existen constancias donde se decide comunicar a RODRÍGUEZ que su abogado no ha actuado, para determinar si desea cambiarlo en virtud de que el proceso arroja ausencia de defensa técnica.

Reseña, finalmente, que las normas infringidas fueron el artículo 29 de la Constitución Política y los artículos 1º, 9º, 13, 22, 138, 141, 145 y 148 inciso primero

(declarado inexecutable) del anterior Código de Procedimiento Penal.

Solicita que se case la sentencia y se ordene la realización de la fase instructiva de acuerdo con los parámetros legales y constitucionales.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Tercero Delegado en lo Penal encuentra válida la alegación del recurrente, pues el artículo 148, inciso primero, del Código de Procedimiento Penal vigente a la sazón, permitía que el cargo de defensor para la indagatoria fuera ejercido por un ciudadano honorable, pero solamente cuando no existiera en el lugar abogado inscrito que cumpliera tal encargo.

En el presente caso, agrega, esta exigencia de la ausencia de abogado inscrito no se respetó, pues no existe constancia alguna en el expediente de la diligencia desplegada por el funcionario instructor para proveer la defensa del acriminado. La ciudad de Neiva es cabecera de distrito judicial, tiene abogados inscritos que permanentemente ejercen allí su profesión, tiene también facultades de derecho y a ellos pudo acudir el fiscal para proveer a los procesados de un medio de defensa técnica acorde con la Constitución, la ley y las condiciones particulares del medio.

No considera que esta forma de proceder hubiese estado condicionada por la urgencia, si en cuenta se tiene que fueron practicadas una serie de pruebas testimoniales y se resolvió la situación jurídica del implicado aún sin la representación de un abogado, de manera que se vulneró el ejercicio de la defensa técnica.

A lo anterior se suma que el posterior abogado de confianza, nombrado por el procesado el 22 de septiembre de 1992, tampoco tuvo participación activa dentro del proceso, limitando su ejercicio a tomar posesión del cargo. Sólo el 7 de febrero de 1994, aun dentro de la etapa de instrucción, el procesado RODRIGUEZ contó con la

representación de un abogado.

Así las cosas, para el Procurador no tienen fundamento los argumentos del Tribunal Nacional cuando afirma que con la declaración de inexistencia de algunas pruebas, como lo decidió la Fiscalía en resolución de fecha 17 de noviembre de 1993 y que obra a folio 474, se subsanara la irregularidad motivo de estudio, máxime si nada se declaró en relación con las diligencias de indagatoria.

Aunque diga el Tribunal que dentro de la etapa de instrucción finalmente los procesados contaron con la asistencia de un profesional del derecho y a partir de allí se pudo ejercer en debida forma la defensa técnica, encuentra que la falta de representación al inició trascendió a decisiones tan importantes como la imposición de la medida de aseguramiento, así como en este período se practicaron varias declaraciones de los agentes que participaron en el operativo.

Encuentra entonces que la irregularidad anunciada se configuró con la afección al derecho a la defensa del procesado RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, la que se extiende al también procesado GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO, cuya situación es idéntica al anterior.

Concluye solicitando que se case la sentencia para declarar la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de indagatoria de los procesados en cita, para que se reponga lo irregularmente actuado, sin perjuicio de las pruebas legalmente practicadas.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Desde dos puntos de vista ataca el censor el fallo de segunda instancia al recaer sobre un juicio viciado de nulidad por desconocimiento del derecho de defensa, el primero fundado en la ausencia total de asistencia del sindicado por un letrado que lo hubiera asesorado y representado en gran parte del sumario, y el segundo, porque no obstante

la designación tardía de abogado, dicho profesional no desempeñó función alguna en pro del acusado que de alguna manera le hubiera significado una garantía de favor en el proceso.

No puede menos la Sala que reconocer presentes los presupuestos de hecho sobre los cuales reposa la alegación del impugnante:

El desamparo defensivo en que se colocó y mantuvo al sindicado JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ durante la etapa instructiva donde operó el recaudo de gran parte de la prueba, su vinculación formal por injurada y la resolución de su situación jurídica, es evidente según se anota en precedencia.

Capturados los procesados JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO, se les escuchó inicialmente en versión libre el 20 de mayo de 1992, diligencia en la cual fueron asistidos, respectivamente, por los ciudadanos Norberto Segura Forero y Luis Feliciano Quiroga Díaz. En la misma fecha se practicaron sendos reconocimientos en fila de personas, diligencias durante las cuales no se proveyó de ninguna forma su asistencia técnica.

Abierta formalmente la instrucción, la indagatoria de RODRÍGUEZ GONZÁLEZ se cumplió el 22 de mayo de 1992 por el Juzgado 16 de Instrucción Criminal de Neiva, y ante la manifestación del procesado de no estar en posibilidades de proveerse un defensor de confianza, se le designó al señor Arley Armando Lozano Perdomo (fl. 66).

Las diligencias fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Orden Público de la ciudad de Bogotá, quien mediante auto de mayo 28 del mismo año avocó el conocimiento de la instrucción sin proveer sobre la defensa técnica de los indagados. En tales condiciones les fue resuelta su situación jurídica el 29 siguiente.

Se practicaron múltiples pruebas testimoniales y el 4 de agosto de 1992 se recibió memorial suscrito por el procesado RODRÍGUEZ GONZÁLEZ solicitando que se le escuchara en ampliación de indagatoria, diligencia que se realizó el 31 del mismo mes, sin que conste que en el curso de la misma se le haya puesto de presente su derecho a ser asistido por un abogado, sino que inmediatamente se le designó como defensora a la señora Amparo Trujillo.

Sólo el 23 de septiembre de 1992 el procesado en cita remite memorial otorgando poder a un abogado, quien se posesiona en el cargo el 28 siguiente.

De acuerdo con el artículo 29 de la [Constitución Política](#) de 1991, el imputado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado convencional o de oficio, tanto durante la instrucción como en el juzgamiento. A partir de la vigencia del mencionado precepto (7 de julio de 1991), se hizo imperativa la defensa técnica e ininterrumpida, esto es, la que se encomienda durante todo el proceso a un profesional del derecho que se supone versado en materias jurídicas para enfrentar la imputación del Estado.

Sin embargo, el inciso 1° del artículo 148 del Decreto 2700 de 1991, Código de Procedimiento Penal expedido con motivo de la vigencia de la nueva [Constitución Política](#), preveía:

“De conformidad a lo dispuesto por el Decreto 196 de 1971, el cargo de defensor para la indagatoria del imputado, cuando no hubiere abogado inscrito que lo asista en ella, podrá ser confiado a cualquier ciudadano honorable siempre que no sea servidor público”.

Esta disposición fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, según sentencia C-049 de 1996 (febrero 8), por cuanto se oponía a la letra y el espíritu del artículo 29 de la Carta Política.

Antes del fallo de inconstitucionalidad, aunque existían inquietudes de aplicación por el indiscriminado texto de la disposición, la jurisprudencia de la Corte Suprema, por razones de vigencia material de las normas, estimó que en lugares donde realmente no era posible la presencia de un abogado inscrito, se justificaba la designación de una persona honorable para el solo acto de la indagatoria y siempre que los funcionarios judiciales acudieran prontamente a proveer de una defensa letrada con la cual debía seguirse el resto de la actuación.

En este caso, es cierto que para la fecha en que se recibió la indagatoria del procesado RODRÍGUEZ no se había declarado la inexequibilidad del precepto arriba citado, por lo que aún podía recurrirse en situaciones excepcionales a la designación de una persona no abogada para que asistiera al imputado en su indagatoria, bajo las condiciones especiales arriba resaltadas. Pero lo que de allí no puede admitirse es que en la ciudad de Neiva no se pudiera acudir a la asistencia de un abogado de oficio, y mucho menos que superada la diligencia de indagatoria -si era tal la urgencia para su recibo-, no se cumpliera con la designación de un profesional para proseguir la actuación, porque con esa omisión se privó al procesado, en parte importante de la etapa instructiva, de la imprescindible asistencia y asesoría del letrado para brindarle orientación y consejo, para complementar y controvertir la prueba, para ejercitar el derecho de impugnación, y en general, para conocer y acudir a las distintas opciones defensivas que hubieran implicado un tratamiento de favor.

Ahora bien, aunque con posterioridad al lapso ya señalado, el procesado RODRÍGUEZ GONZÁLEZ se proveyó de un defensor de confianza, lo cierto es que su actuación aparte de informar la dirección donde podía ser citado, se limitó a presentar el memorial obrante al folio 207 del cuaderno No. 1, anexando un documento que se dice suscrito por la Junta de Acción Comunal del barrio “La Florida” y en el cual se da cuenta

sobre la buena conducta del procesado, solicitando que se escuche a los firmantes en declaración.

Dicha pasividad llevó a que el Fiscal instructor ordenara en resolución del 9 de septiembre de 1993 la designación de nuevos defensores a los procesados para que “sean asesorados debidamente”, orden en cumplimiento de la cual la Secretaría Colectiva de la Dirección Regional de Fiscalías ofició a la Dirección de la Defensoría Pública, solicitando la designación de un abogado adscrito a esa oficina para que a la mayor brevedad posible “tome posesión del cargo de defensor de los procesados GENTIL CEDEÑO RAMÍREZ y JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ” (fl. 461 cuad. No. 1)

En resolución del 17 de noviembre de 1993 y ante lo infructuoso de la medida dispuesta, nuevamente el Fiscal insiste en que “los procesados no han tenido asistencia TECNICA” por lo cual se reitera a la Secretaría Colectiva que se designe un defensor oficioso, “pero primeramente se le hará conocer a JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ que el profesional Marlio Sánchez Ortiz no ha actuado” (fl. 447 idem).

El 3 de diciembre de 1993 y ante el reiterado requerimiento, la Defensoría Pública designa un abogado a quien el procesado RODRÍGUEZ otorga poder en memorial que si bien ostenta el pase de la oficina jurídica con fecha 3 de diciembre de 1993, sólo fue radicado en la Secretaría Colectiva el día 4 de febrero de 1994, sin que se observe actuación alguna hasta el cierre de la investigación, del cual se notificó personalmente.

Ahora bien, aunque la Fiscalía trató de remediar el error y mediante resolución de fecha 17 de noviembre de 1993 declaró, además de la práctica de unas pruebas, la inexistencia de las actas de reconocimiento en fila de personas con los procesados JUAN CARLOS RODRIGUEZ GONZÁLEZ y Gentil Ramírez Cedeño, y los testigos José Ever Cabrera Hernández (fl. 45), Eutiquio Ramírez Cedeño, Eutiquio Ramírez Suaza (fl. 47) y Hernando Suaza Lara (fls. 48 y 107), lo cierto es que la situación jurídica fue resuelta y

notificada sin la presencia de defensa técnica y, además, los reconocimientos invalidados fueron considerados en la sentencia del Tribunal como prueba inculpativa en contra JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ (ver folios 78 y 79 del cuaderno de segunda instancia), cuando en realidad en la diligencia realizada en el juicio para reponer la actuación declarada inexistente, aquél no fue reconocido por ninguno de los testigos que estuvieron presentes (fls. 115 y 116 cuaderno del Juzgado).

Así las cosas, la diligencia de indagatoria en este proceso se torna inexistente al tenor del artículo 305 del Código de Procedimiento Penal, por obra de la irregularidad antes señalada, pero igualmente se afectan de invalidez los actos procesales básicos que subsiguen, porque desaparece aquélla que es la forma de vinculación que sustenta las decisiones fundamentales del proceso, tanto más cuando ellos están conectados por virtud del principio antecedente consecuente. Así se desvanece la situación jurídica decidida por medio de resolución del 29 de mayo de 1992, porque desaparece su presupuesto procesal que es la vinculación legal del imputado; la resolución de cierre de investigación, porque ésta exige la definición previa de la situación jurídica; la resolución de acusación, porque ella presupone el cierre de investigación; y, obviamente, todo el juzgamiento que sólo puede intentarse a partir de la ejecutoria de la resolución de acusación.

En este orden de ideas, la corte casará la sentencia demandada y decretará la nulidad de la actuación a partir, inclusive, de las indagatorias de JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO, a quien se hace extensiva la decisión por ser idéntica su situación procesal, por presentarse la causal prevista en el artículo 306-3 del Código de Procedimiento Penal, dejando a salvo, eso sí, las pruebas que no fueron afectadas con la irregularidad anunciada, a fin de que se restauren las garantías de defensa debidas a los procesados.

Se dispondrá consecuentemente la libertad inmediata e incondicional del procesado JUAN

CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, quien se encuentra detenido a órdenes de este proceso desde el 19 de mayo de 1992 y actualmente se halla recluso en la Penitenciaría Nacional Picalaña de la ciudad de Ibagué. Respecto de GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO se dispondrá la cancelación de las órdenes de captura libradas en su contra por razón de este proceso.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1º. CASAR la sentencia impugnada, proferida por el extinto Tribunal Nacional, el 11 de octubre de 1996.

2º. DECRETAR la nulidad de lo actuado respecto de los procesados JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y GENTIL RAMÍREZ CEDEÑO a partir, inclusive, de las diligencias de indagatoria, salvo las pruebas no afectadas.

3º. DECRETAR la libertad inmediata e incondicional de JUAN CARLOS RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, siempre y cuando no se encuentre solicitado por otro proceso. Para la expedición de la orden de libertad se comisiona al Presidente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

4º CANCELAR las órdenes de captura que por razón del presente proceso se encuentren vigentes contra GENTIL RAMIREZ CEDEÑO.

Por la Secretaría de la Sala, líbrense las comunicaciones a que haya lugar.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA
TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria