

Proceso N° 13530

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JORGE CÓRDOBA POVEDA

Aprobado acta N° 42

Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil uno (2001).

V I S T O S

Procede la Corte a decidir el recurso de casación interpuesto por el defensor de JHONY ZAMBRANO ARIAS contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Valledupar, el 29 de noviembre de 1996, en la que al confirmar la del Juzgado Noveno Penal del Circuito de la misma ciudad, lo condenó a la pena principal de 6 años y 6 meses de prisión y a las accesorias de rigor, como coautor de los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

H E C H O S

El juzgador de segunda instancia los sintetizó en los siguientes términos:

“Cuentan los autos que en el año de 1995 en las fincas de nombre ‘Villa Mery’ y ‘Jamaica’, ubicadas en la región de los ‘Los Cominos’ y ‘Los Alcatraces’, en la región de la Mesa, se perpetraron delitos de hurto calificado y agravado por cinco sujetos que llegaron allí en horas de la noche vistiendo prendas de

uso privativo de las Fuerzas Militares, y con armas de fuego intimidaron a los empleados de dichos rurales, llevándose varios objetos de uso personal de propiedad de los empleados de las fincas, armas de diferentes calibres y ganado menor, clase cerdo, y otros objetos. Los agentes de la policía capturaron a JHONY ZAMBRANO ARIAS, ARMANDO RAFAEL MARTINEZ SIERRA, JORGE LUIS ESCORCIA CANTILLO Y ERASMO JOSE ESCORCIA MORRON, quienes se encontraban negociando las armas con un agente infiltrado de esa institución, y posteriormente fueron reconocidos por sus víctimas en los calabozos de la Sijin ”.

ACTUACIÓN PROCESAL

El Fiscal 9° de la Unidad de Reacción Inmediata, mediante resolución del 29 de agosto de 1995, declaró la apertura de instrucción.

Escuchados en indagatoria Jhony Zambrano Arias, Jorge Luis Escorcia Cantillo, Erasmo José Escorcia Morrón y Rafael Martínez Sierra y allegados varios testimonios, la situación jurídica les fue resuelta, el 2 de septiembre de 1995, con medida de aseguramiento de detención preventiva, por los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas de defensa personal.

La investigación se cerró el 14 de noviembre de 1995, habiéndose calificado por primera vez el mérito del sumario, el 21 de diciembre de 1995, con resolución de acusación en contra de los procesados por el delito de concierto para delinquir, la que fue anulada por el juez de conocimiento, en providencia del 8 de marzo de 1996.

Ese mismo día la defensora presentó escrito renunciando al poder y el 11 siguiente se le notificó personalmente el auto mediante el cual el juez de conocimiento decretó la nulidad del pliego de cargos.

El 15 de marzo de 1996 se calificó nuevamente el mérito del sumario con resolución

de acusación en contra de los procesados por los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas de defensa personal.

El expediente pasó al Juzgado Noveno Penal del Circuito de Valledupar que corrió el traslado de que trata el artículo 446 del C. de P. Penal, a partir del 9 de abril, el que venció el 22 de mayo.

El 2 de mayo se aceptó la renuncia de la defensora, mediante auto que se le notificó personalmente a ella el 7 siguiente y se comunicó al procesado por oficio fechado el 16 del mismo mes.

El 5 de junio se reconoció al defensor público y el 21 siguiente se señaló el 8 de julio para la celebración de la audiencia pública. Verificada, se dictó sentencia de primera instancia, el 19 de septiembre de 1996, en la que se condenó a Jhony Zambrano Arias, Jorge Luis Escorcia Cantillo, Erasmo José Escorcia Morrón y Rafael Martínez Sierra a la pena principal de 6 años y 6 meses de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como coautores de los delitos de concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

Apelado el fallo por los defensores de los procesados, el Tribunal Superior de la misma ciudad, el 29 de noviembre de 1996, lo confirmó en su integridad.

Contra la citada sentencia el defensor de Jhony Zambrano Arias interpuso el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Al amparo de las causales tercera y primera de casación, el defensor presenta dos cargos contra la sentencia. Sus argumentos se sintetizan de la siguiente manera:

Primer cargo

Acusa al sentenciador de haber dictado sentencia en un juicio viciado de nulidad, “con sujeción a las causales segunda y tercera de que trata el artículo 304 del C. de P. Penal”.

En el capítulo que llamó “DEMOSTRACIÓN DEL CARGO”, sostiene que a su defendido se le quebrantó el derecho de defensa, pues estuvo sin asistencia letrada desde antes de que se calificara el mérito del sumario hasta cuando feneció el término de traslado que ordena el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal.

Manifiesta que en la actuación se encuentra demostrado que la defensora que asistía a su representado renunció al poder el 8 de marzo de 1996, antes de que la Fiscalía calificara el mérito del sumario, pues dicha pieza procesal se dictó 7 días después. Por tal motivo, agrega, desde la primera fecha citada hasta el 5 de junio del mismo año, en que a él le fue reconocida personería para actuar, su defendido no contó con la asistencia de un letrado.

Por lo tanto, sostiene, el lapso dado por la ley procesal para la preparación de la audiencia pública transcurrió sin que su prohijado contara con un defensor, situación que para los juzgadores de instancia no constituyó violación al derecho de defensa, amparados en lo estipulado en el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, al tenor del cual “la renuncia no pone término al poder ni a la sustitución, sino cinco días después de haberse notificado por estado el auto que la admita, y se haga saber al poderdante o sustituidor por telegrama dirigido a la dirección denunciada para recibir notificaciones personales”, argumento que no comparte.

En efecto, dice que dicha preceptiva se opone a la naturaleza del procedimiento penal y, por ello, no se puede dar aplicación al principio de integración, contenido en el artículo 21 del C de P.P., por cuanto el derecho de defensa es un postulado de la esencia del

derecho penal, “consagrado no solo en el art. 29 de la Carta, sino en las normas de derecho internacional como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos...”, y además, la jurisprudencia ha sido muy celosa respecto de su protección, al ser simultáneamente garantía y derecho, por lo que la misma no debe ser aparente si no real.

Asevera que su experiencia profesional lo lleva a asegurar que cuando un profesional del derecho renuncia al mandato conferido, se entiende que es a partir del momento en que presenta el escrito y, por ende, abandona la defensa, por lo que el funcionario judicial “debe ser diligente actuando con celeridad para obtener un nuevo defensor para el sindicado, pues a partir de la recepción del memorial contentivo de la renuncia éste se encuentra sin defensor”, siendo lo correcto que se acepte de modo inmediato y se notifique con prontitud al sindicado “para que designe un nuevo defensor y si éste no lo nombra, designarle uno de oficio”.

Añade que en los términos expuestos es que se debe entender el citado artículo 69, por lo que “de ahí que la renuncia al poder en este caso debió ser aceptada por la fiscal instructora antes de calificar el sumario y no por la juez de conocimiento”.

Agrega:

“Si aceptamos las tesis de los falladores de instancia, entonces estamos permitiendo que el funcionario judicial con su paquidermia en aceptar la renuncia al defensor, deje al procesado sin defensa por mucho tiempo, si esto no constituye violación al derecho de defensa, entonces, ¿para que consagrar el principio?, lo contrario sería obligar al defensor renunciante a continuar con la defensa hasta que el funcionario de conocimiento se dignara aceptarle la renuncia, hecho que resulta ilógico y contrario al derecho al trabajo, pues ello equivaldría a obligarlo a trabajar gratis cuando el motivo de su renuncia es la ausencia del pago de sus honorarios, y qué decir cuando el motivo de la renuncia es el

de haberse inhabilitado por asumir un cargo público, o por haberse ausentado de la región o el país?.”

En consecuencia, advierte que cuando en contra de su poderdante se profirió resolución de acusación estaba sin defensor, situación que continuó hasta cuando habían transcurrido 17 días hábiles del traslado que ordena el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal, cuando el juzgado de conocimiento decidió aceptar la renuncia. Vencido el referido término de traslado, al él le fue reconocida personería, razón por la cual no comparte la aplicación del multicitado artículo 69.

Como normas transgredidas cita los artículos 29 de la Constitución Política y 1° del Código de Procedimiento Penal.

Por lo expuesto, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y declarar la nulidad del proceso a partir de la resolución de acusación, inclusive, a fin de que se corrija el yerro y se reponga la actuación.

Segundo cargo

Como subsidiario y al amparo del cuerpo segundo de la causal primera de casación, acusa al fallador de haber vulnerado la ley sustancial, por cuanto “se condenó a un inocente por el delito de concierto para delinquir”.

En lo que llamó “DEMOSTRACIÓN DEL CARGO”, manifiesta que desde el acto de la audiencia de juzgamiento ha sostenido que su representado no es responsable del delito de concierto para delinquir, habiendo errado los juzgadores “en la correcta interpretación del acervo probatorio, más precisamente los testimonios de ORLANDO DE JESÚS MAESTRE MENDOZA, ANTONIO LÓPEZ REALES, NOLBIS LÓPEZ ARRIETA, ORLANDO BASTIDAS PADILLA y EDWIN ENRIQUE TOBAR LEIVA ”, pues a éstos los policiales les mostraron la persona que había sido capturada junto con Jhony Zambrano y

les dijeron que ellos eran los que “atracaban” las fincas de la región y procedieron a recibirle las declaraciones “amañadas” en las instalaciones de la Sijin, por lo que “obviamente estas personas iban a decir que los cuatro capturados eran los autores de todos esos asaltos”, razón por la cual la Fiscalía desechó la diligencia de reconocimiento en fila de personas. Sin embargo, añade: “si analizamos la prueba en su conjunto advertimos que mal podrían reconocer la identidad de los forajidos, por cuanto ellos mismos afirman que estuvieron con el rostro cubierto y así mal podrían haber reconocido a alguien, las explicaciones que dan de cómo los reconocieron son inverosímiles e infantiles, ningún atracador descubre su rostro en presencia de sus víctimas, a no ser que las piense sacrificar”.

Estima que “la mendacidad” de los deponentes se observa con mayor claridad si se considera que cuando estaba detenido Escorcia Morrón en la Cárcel del Distrito Judicial de Santa Marta, para la época en que ocurrieron algunos de los delitos que se les imputan, los testigos aseguraron haberlo visto “en el momento de su consumación, circunstancia que indica obviamente su inclinación a mentir”. Agrega que al señor Orlando de Jesús Maestre Mendoza, celador de la Finca Villa Mery, fue la única persona a quien pudo contrainterrogar en la diligencia de audiencia pública, habiendo quedado claro que sólo reconoció a dos de los sindicados como autores del hecho, “pero también se evidenciaron sus contradicciones profundas sobre la certeza de la identidad de los responsables”.

Acota que de las probanzas incorporadas al diligenciamiento no se puede llegar al grado de certeza sobre la identidad de los autores del hurto, por lo que tampoco la puede haber en torno a la responsabilidad.

Como normas transgredidas cita los artículos 23 y 35 del Código Penal.

Por lo expuesto, solicita a la Corte casar la sentencia recurrida y dictar el fallo que en

derecho corresponda.

ALEGATO DEL NO RECURRENTE

Dentro del término de traslado, el Procurador 176 Judicial Penal presentó escrito oponiéndose a las pretensiones del libelista, de la siguiente manera:

En lo relativo al cargo de nulidad, advierte que el censor no demostró los vicios in procedendo que denuncia y su incidencia frente al fallo atacado. Así, sostiene, le era imperioso evidenciar si esa falta de defensor por dos meses incidió “en la ausencia de pruebas que de ser practicadas hubieran variado la estructura fundamental del sumario y el juicio a favor del acusado...”, lo que no hizo, por lo que su escrito se convierte en un alegato de instancia incompatible con la casación, debiéndose desestimar la censura.

En lo que atañe al cargo que formula por la vía de la violación indirecta de la ley sustancial, estima que carece de técnica en su formulación, pues no indicó si se trata de error de hecho o de derecho, así como tampoco el falso juicio. En caso que lo hubiese fundado al amparo del primer error citado, no demostró en qué consistieron las tergiversaciones objetivas, olvidando, igualmente, frente a su desarrollo, que la sentencia viene a esta sede amparado por la doble presunción de acierto y legalidad.

En consecuencia, solicita que este reproche también sea rechazado.

CONCEPTO DEL PROCURADOR TERCERO

DELEGADO EN LO PENAL

Primer cargo

Frente al cargo de nulidad, manifiesta que no tiene vocación de prosperidad, porque no es

cierto que la defensora hubiese abandonado sus obligaciones y porque la regulación legal “aplicable en los casos de renuncia al poder, no afecta los intereses particulares de Zambrano Arias”.

Dice que la renuncia al poder tiene diversa regulación legal, según se trate del defensor contractual o del de oficio, cuyos efectos se establecen en los artículos 69 del C. de P. C. y 139 y ss del C. de P. P., respectivamente. El segundo no puede técnicamente renunciar al mandato recibido sino solicitar su separación del cargo, cuando se dan las causales del artículo 147 del C. de P. Penal, u otras que tengan que ver con una inhabilidad posterior al hecho de su nombramiento. En tanto la permanencia del primero depende de las vicisitudes del cumplimiento del convenio, pero también al tenor del artículo 69, citado, de la decisión judicial de aceptar la renuncia al poder y de la comunicación que se haga al poderdante.

Advierte que en el caso objeto de examen, la profesional del derecho fue designada como abogada de confianza por el procesado en la indagatoria. Sin embargo, en sus intervenciones procesales, ella misma hizo referencia a su condición de defensora de oficio, calidad última que le reconoce el Delegado, ya que el acta utilizada para dicha diligencia no le permite aclarar si fue lo uno o lo otro.

Agrega que dentro del entendido que fue defensora de oficio, forzoso es concluir “que ella estaba ligada al procesado mediante una relación legal -no contractual- que le imponía el deber de asistirlo durante toda la actuación procesal y no podía desvincularse de su obligación sin previa autorización del funcionario judicial”.

Ahora bien, resalta, si se piensa que actuaba en virtud de una relación contractual, su compromiso con el procesado dependía de la vigencia de contrato del mandato y de la información “que sobre ella se diera al funcionario judicial quien, también, debe autorizar la separación de la apoderada, pero en este evento, de acuerdo con los

límites temporales legalmente establecidos”.

Cualquiera que sea la situación, lo cierto es que la profesional del derecho no abandonó la defensa del procesado, por cuanto que aunque presentó su renuncia al poder el 8 de marzo de 1996, siguió actuando, lo que se demuestra con la notificación que recibió de una providencia de esa fecha, con el oficio que se le envió para comunicarle el proferimiento de la resolución de acusación, con el oficio en que se le comunicó el término del traslado en el juicio y con la notificación personal que se le hizo, el 7 de mayo de 1996, de la providencia del 2 del mismo mes y año, en la que se le aceptó la renuncia.

Así, resulta claro para el Delegado que la multicitada defensora fue fiel a lo estipulado en el artículo 139 del Código de Procedimiento Penal, ya que siguió ejerciendo el cargo hasta cuando fue relevada por el defensor público, por lo que no hubo ninguna lesión al derecho de defensa.

Si se considera que la defensora fue contractual y como quiera que el Código de Procedimiento Penal no regula lo atinente a la terminación del poder, se debe acudir, por virtud del principio de integración, a lo reglado por el artículo 69 del C. de P. Civil, para concluir que tampoco hubo lesión del derecho de defensa del sindicado recurrente, toda vez que la abogada estuvo legalmente ligada a la actuación hasta el 24 de mayo de 1996, “fecha en la que se cumplieron los cinco días contados desde la fecha cuando se le comunicó al procesado Zambrano Arias la aceptación de la renuncia de la apoderada, mediante oficio del dieciséis de los mismos mes y año”.

Por otra parte, anota que no comparte las argumentaciones del libelista, según las cuales, el citado artículo 69 se opone a la naturaleza del procedimiento penal, por cuanto, como quedó visto, la preceptiva prevé todos aquellos controles “para mantener en todo momento provista la defensa técnica del implicado en un proceso penal, garantizando su asistencia letrada”, previniendo que la separación inmediata del apoderado de

confianza pueda afectar o lesionar el derecho de defensa, imponiéndole “la carga de seguir ejerciendo sus deberes hasta cuando se agote el trámite de su remplazo”.

Igualmente conceptúa que resulta desatinado afirmar que dicha deber podría violar el derecho al trabajo del apoderado, pues lo que se pretende es garantizar el ejercicio leal de la profesión que, “en materia penal, además, alcanza un mayor relieve en tanto que es en esta área en la que quizás con más vehemencia se reclama el cumplimiento de la función social de la profesión de abogado”.

En consecuencia dice que el cargo no está llamado a prosperar.

Segundo cargo

Considera que el censor incurrió en un error de técnica, ya que si bien enunció las pruebas que según él fueron mal apreciadas, olvidó demostrar el yerro denunciado, es decir, en qué consistieron las tergiversaciones.

Agrega que en lo que se podría entender como el desarrollo de la censura, el demandante se limita a oponerse al grado de convicción que el Tribunal le otorgó a los citados testimonios, por lo que, en sus sentir, no puede tener éxito.

Recalca que como lo ha sostenido la jurisprudencia, la simple discrepancia de opiniones entre el fallador y el censor sobre la fuerza persuasiva de los medios de convicción, no constituye yerro demandable en casación, ya que, además que en nuestro sistema de evaluación probatoria impera la sana crítica, donde el juzgador goza de libertad para justipreciarlos, el criterio del primero prevalece por venir la decisión amparada por la doble presunción de acierto y legalidad.

Además, tampoco el censor señaló si el error fue de hecho o de derecho, ni tampoco indicó el falso juicio que lo generó, “limitándose a simples enunciados como el afirmar que

las declaraciones fueron ‘amañadas’, mendaces’ o ‘contradictorias’”.

No obstante, conceptúa que los juzgadores no encontraron las pruebas mentirosas ni contradictorias, por el contrario, al examinarlas en conjunto y teniendo en cuenta los testimonios de las personas que laboraban en las fincas donde se produjeron los asaltos, coligieron que los atentados contra el patrimonio económico los realizaba una misma banda, dado el modus operandi, la hora, los vestidos camuflados que portaban, que los sujetos iban siempre armados con escopetas y revólveres y que siempre se hacían pasar por integrantes del Ejército Nacional o de la guerrilla.

Así, dice, los puntos comunes de las declaraciones le permitieron al juzgador inferir la existencia de una agrupación delincuencia y un concierto para cometer varios ilícitos en contra del patrimonio en los fundos rurales.

Por tal motivo, considera el Delegado que el valor probatorio que las instancias le dieron a las declaraciones de la víctimas, se ajusta a la lógica, por cuanto provinieron de testigos presenciales, los que reconocieron a sus agresores, “reconocimiento que era bien factible, sobre todo tratándose de las víctimas de la hacienda “Villa Mery”, si se tiene en cuenta que la captura de los procesados se llevó a cabo tan sólo unos días después de la incursión criminal en este predio y, como lo afirman varios testigos, algunos de los delincuentes se descubrieron el rostro cuando ejecutaban los hechos ilícitos, hecho que tampoco es inusitado”.

Agrega:

“Es más, en la sentencia de segunda instancia llega incluso el Tribunal a percatarse de detalles dados por los testigos, como es el hecho de indicar que uno de los asaltantes cojeaba, aspecto que entra a cotejar con la versión dada en indagatoria por un de los procesados, quien afirmó que para esa misma época se encontraba enfermo de un pie. Tal análisis es indicador de que la valoración llevada a cabo por los juzgadores de

instancia no fue somera, sino concienzuda y con base en ella se encontraron coincidencias entre los declarantes, antes que contradicciones, como lo afirma el censor.

“Pero además, no puede perderse de vista que la sentencia impugnada no solamente se basa en la prueba testimonial, sino también en otra que es comprometedora como aquella: el sorprendimiento en flagrancia de los acusados, en posesión de varios objetos que fueron hurtados de la finca ‘Villa Mery’, aunado a lo anterior con el indicio de mala justificación, pues tanto el juez de primer grado como el ad quem, son claros en indicar las razones por las cuales no le dan crédito a las exculpaciones de los procesados”.

Ante la falta de técnica y de razón, solicita que el cargo sea rechazado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo

1. Al amparo de la causal tercera, acusa al fallador de haber dictado sentencia en un juicio viciado de nulidad por violación del derecho de defensa, por cuanto estima que el procesado Zambrano Arias no tuvo defensa técnica desde antes de que se calificara el mérito del sumario, es decir, a partir del 8 de marzo de 1996, cuando la abogada que lo asistía presentó renuncia al poder que le fuera otorgado en la diligencia de indagatoria, hasta el 5 de junio del mismo año, fecha en la que se le reconoció, por parte del juez de conocimiento, como defensor público del acusado, cuando ya había vencido el término del traslado que ordena el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal.

Dice no compartir las argumentaciones del juzgador, según las cuales, el procesado sí contó con defensor técnico, amparado en la interpretación dada al artículo 69 del Código de Procedimiento Penal, precepto que, a su juicio, no es aplicable al proceso

penal.

2. Ante la falta de técnica y de razón, la censura no está llamada a prosperar. En efecto:

2.1. En el enunciado entremezcla el debido proceso y el derecho de defensa, sin acatar que si bien el segundo se deriva del primero, han sido claramente diferenciados por la ley y la jurisprudencia, razón por la cual su vulneración amerita postulación y desarrollo autónomos, pues la primera es un vicio de estructura y la segunda de garantía, sin descartar que hay irregularidades que al mismo tiempo afectan los dos derechos, pero sin que evidencie que éste sea uno de esos casos.

2.2. Aunque del desarrollo de la censura se deduce que el reclamo lo refiere al derecho de defensa, de todos modos no cumplió con la carga de demostrar que se incurrió en una irregularidad sustancial que afectó ese derecho fundamental, ni se observa que así hubiera ocurrido.

Así, como lo destaca el Procurador Delegado, aunque de acuerdo con el acta de la diligencia de indagatoria y con los diferentes escritos que presentó la defensora, no se sabe si actuó en calidad de abogada de confianza o de oficio, sí aparece evidente que después de que allegó la renuncia continuó asistiendo al procesado hasta pocos días antes de que se reconociera personería al defensor público, como se infiere de lo siguiente: aunque el memorial de renuncia fue presentado el 8 de marzo de 1996, tres días después se notificó personalmente del auto mediante el cual el juez de conocimiento declaró la nulidad de la primera resolución de acusación. Igualmente, por oficios número 327 y 402, fechados el 15 de marzo y el 9 de abril, se le comunicó por parte de la fiscalía y el juzgado de conocimiento, respectivamente, que se había proferido, nuevamente, pliego acusatorio en contra de su defendido y el inicio del término del traslado que ordena el multicitado artículo 446 del Código de Procedimiento Penal.

Así mismo, el 2 de mayo siguiente, el último de los despachos judiciales le aceptó la

renuncia y le previno que la misma sólo tendría efecto después de los 5 días y una vez que se le hubiera comunicado al procesado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, providencia que le fue notificada personalmente el 7 de mayo de ese año.

Por otra parte, si se considera, como lo conceptúa el Procurador Delegado, que hasta el 24 de mayo de 1996 se vencieron los cinco días contados desde la fecha en que se comunicó al procesado la aceptación de la renuncia, mediante oficio fechado el 16 del mismo mes y año, se tendrá que concluir que hasta ese momento actuó como defensora quien fuera designada en la diligencia de indagatoria.

Así también, si se tiene en cuenta que el término de que trata el artículo 446, citado, venció el 22 de mayo y que en los días siguientes se adelantaron las diligencias para la consecución del nuevo defensor que fue reconocido el 5 de junio, antes de la fijación de fecha para la celebración de la audiencia pública, se tendrá que concluir que el procesado jamás careció de defensor.

2.3. En cuanto a la afirmación que hace el casacionista, en el sentido de que el artículo 69 del C. de P. Civil no es aplicable al proceso penal y que cuando el profesional del derecho renuncia al mandato abandona la defensa, por lo que debe procederse, inmediatamente, a aceptarla y a notificar con prontitud al sindicato para que designe un nuevo defensor o si no lo nombra designarle uno de oficio, ninguna razón le asiste, ya que al no estar expresamente regulada esta materia es aplicable el artículo 69, mencionado, al tenor del artículo 21 del C. de P. Penal, y, además, porque tal precepto se aviene a la naturaleza del proceso penal y de la garantía de la defensa, como quiera que con él se cumple el postulado de que la defensa debe ser real, permanente y continua, imponiéndole al abogado la carga de seguir al frente de ella hasta cuando se acepte y corra un término prudencial, que la ley ha fijado en 5 días, para que se proceda a su reemplazo, sin que tampoco con ello se afecte el derecho al trabajo del abogado, sino

que obedece, como lo señala el Delegado, al cumplimiento de la función social de la profesión.

Segundo cargo

1. Con apoyo en el cuerpo segundo de la causal primera de casación, acusa al fallador de haber violado indirectamente la ley sustancial, por cuanto estima que se condenó a un inocente por el delito de concierto para delinquir. Como normas transgredidas cita los artículos 23 y 35 del Código Penal.

2. La censura ostenta esenciales desatinos técnicos que la condenan al fracaso e impiden cualquier pronunciamiento de fondo, así:

2.1. Si bien señala algunos preceptos sustanciales que estima infringidos, no dice cuál fue la norma de la parte especial del Código Penal violada ni su sentido, esto es, si lo fue por falta de aplicación o por aplicación indebida.

2.2. No indica cuál fue la clase de yerro cometido por el sentenciador al apreciar los elementos de convicción, si de hecho o de derecho, ni el falso juicio que lo determinó, si de existencia, identidad, legalidad o convicción, o si incurrió en un falso raciocinio al desconocer los postulados de la sana crítica, ni mucho menos la incidencia del vicio en la parte conclusiva del fallo.

2.3. A cambio, y como si se tratara de una tercera instancia, dedica la disertación a oponerse al mérito que los juzgadores le otorgaron a los testimonios de Orlando de Jesús Maestre Mendoza, Antonio López Reales, Nolbis López Arrieta, Orlando Bastidas Padilla y Edwin Enrique Tobar Leiva, desconociendo que esa discrepancia no configura vicio alguno demandable en casación, prevaleciendo el criterio del sentenciador, por venir la sentencia amparada por la doble presunción de acierto y legalidad. Además, porque dentro del método de la persuasión racional que rige en Colombia, el juzgador

goza de libertad para apreciar los elementos de convicción, sólo limitada por los postulados de la sana crítica, cuya vulneración ha debido acusar y demostrar por la vía del error de hecho por falso raciocinio, labor que no emprendió.

Como la Corte no puede abordar el estudio a fondo del reproche y como en virtud del principio de limitación no puede corregirlo, su improsperidad se impone.

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

R E S U E L V E

NO CASAR el fallo impugnado.

Cópiese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

No hay firma

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GÓMEZ GALLEGU

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON E. PINILLA PINILLA

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria