

Proceso Nº 13993

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

Aprobado Acta No. 182

Bogotá D. C., octubre veinticinco (25) de dos mil (2000).

V I S T O S

Admitida la demanda de casación presentada por el defensor del procesado GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ por su conformidad con los preceptos que rigen su trámite, la Sala adoptará decisión de fondo por la vía expedita prevista en el artículo 226 A del estatuto procesal penal, incorporado a la legislación adjetiva por el artículo 10 de la Ley 553 de 2000.

A N T E C E D E N T E S

Teniendo en cuenta que a través del fallo objeto de la extraordinaria impugnación se puso fin a investigaciones originadas en dos episodios delictivos diferentes, que en la etapa de la causa fueron acumuladas, por elementales razones de método la referencia a la actuación procesal se hará en forma separada.

Causa número uno

En hechos violentos ocurridos el 10 de junio de 1995 en el corregimiento el Hatillo, jurisdicción municipal de Girardota, autopista norte, perdió la vida Elián Germán Tamayo Idárraga, como consecuencia de las heridas que con arma de fuego le propinaron dos personas que se movilizaban en una motocicleta Yamaha de placas CLT-07. Como este episodio fue observado por dos vigilantes de la Compañía Transempaques, éstos no dudaron en iniciar la persecución de sus autores, logrando únicamente la aprehensión de GUSTAVO MEDINA RUIZ luego de su ingreso a un parqueadero cercano.

Iniciada formalmente la investigación penal, el antes nombrado fue vinculado mediante indagatoria que se cumplió en dos sesiones llevadas a cabo los días 13 y 14 de junio de 1995, diligencias para las cuales se le designó como defensor de oficio a personas honorables que debidamente posesionadas, intervinieron como tales (fls. 24 y 27).

La situación jurídica del procesado fue definida mediante resolución de junio 20 de 1995 con medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, en su condición de presunto cómplice del delito de homicidio en la persona de Elián Germán Tamayo, decisión de la cual se enteró personalmente el defensor convencional (fls. 36 y 42).

Cerrado el ciclo instructivo, dentro del término de alegatos precalificatorios, el defensor técnico del procesado solicitó la revocatoria de la medida detentiva, medida que fue negada luego de la obligada ponderación que de ella se realizó al momento de la calificación del mérito sumarial.(fls. 139, 147 y 152).

A través de la resolución de octubre 4 de 1995 el procesado GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ fue acusado en calidad de autor, tanto del delito de homicidio agravado por la indefensión de la víctima, como por el de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. La resolución acusatoria, de la cual se notificó personalmente la defensa

técnica, logró su ejecutoria el 7 de noviembre del citado año, cuando se declaró desierto por falta de sustentación el recurso de apelación que contra ella interpuso el procesado (fls. 152 y 173).

Ya en la etapa de la causa, como el procesado le revocó el mandato al profesional que venía representándolo, mediante auto de febrero 19 de 1996 se lo proveyó de defensor de oficio, que no alcanzó a intervenir porque el 29 del citado mes nuevamente hizo uso de su facultad para confiar su representación a dos nuevos profesionales que actuarían como defensores principal y suplente (fls. 186, 189, 193 y 195).

El escrito de revocatoria fue ingresado al proceso el 5 de febrero de 1996, habiendo procedido el a quo a disponer el enteramiento al procesado de su derecho a nombrar nuevo defensor, mediante auto del 8 de los mismos mes y año. Así, el lapso durante el cual careció de defensor técnico el procesado resulta ser el comprendido entre el 8 y el 19 del citado mes y no el imprecisamente señalado por el demandante (fls. 186, 189, 193 y 195).

Mediante auto de febrero 29 de 1996 fue aceptada por el a quo la intervención de los profesionales así designados, habiendo procedido en la misma oportunidad a ordenar la expedición de copias solicitadas por el defensor principal (fl. 195 vlt.).

La defensa técnica solicitó libertad provisional para el procesado por vencimiento de términos en la etapa de la causa, procediendo a apelar la decisión de fecha junio 21 de 1996, por medio de la cual el a quo negó el referido beneficio, sustentando en oportunidad la impugnación (fls. 225, 226 y 229).

Cuando ya se había señalado fecha para la celebración de la audiencia pública, el defensor solicitó al a quo allegar información oficial sobre otro proceso que a su patrocinado se le adelantaba en la fiscalía seccional de Yarumal, para efectos de una eventual acumulación (fl. 248).

Causa número dos

Por denuncia penal formulada por Luz Marina Herrera Marín se sabe que en las primeras horas de la noche del 21 de octubre de 1992, a su casa de habitación ubicada en la calle 18 #16-18 del municipio de Yarumal, llegaron dos hombres y una mujer en estado de gravidez que fingiéndose clientes interesados en adquirir las alhajas que vendía lograron ingresar al interior de su morada. Una vez allí, mediante el empleo de armas de fuego intimidaron a los presentes, para lograr el apoderamiento de joyas varias, dinero en efectivo y aproximadamente mil dólares, con lo cual emprendieron la huida.

Habiendo sido identificados e individualizados en la etapa de indagación previa GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ y JANETH MARULANDA como los posibles autores del atentado al patrimonio económico atrás referido, al declararse abierta formalmente la investigación penal se dispuso librar en su contra órdenes de captura para efectos de su vinculación en calidad de sindicados, y proceder ante el resultado negativo de éstas a su emplazamiento y posterior declaratoria de sindicados ausentes, con designación de defensor de oficio para la continuación del trámite. De la resolución que así lo dispuso se notificó personalmente el defensor de oficio (fls. 35, 36, 37, 39 y 39 vlt.).

Con base en las informaciones suministradas por algunos deponentes sobre los autores de los hechos, igualmente se dispuso la vinculación en calidad de sindicado de JHON JAIRO MORA ZAPATA a quien se oyó en indagatoria el 23 de octubre de 1995 (fls. 86 y 101).

Mediante resolución de octubre 26 de 1995, se definió la situación jurídica de los antes nombrados, así: con medida de aseguramiento con libertad provisional para MORA ZAPATA por el delito de receptación y con medida de similar naturaleza, sin beneficio excarcelatorio, para GUSTAVO ALBERTO MORA RUIZ y YANETH MARULANDA RUIZ, en su condición de presuntos coautores responsables del delito de hurto calificado y agravado. Al enteramiento personal de esta decisión concurrió el defensor de los

procesados últimamente mencionados (fls. 106 y 123)..

Obtenida información sobre la privación de la libertad del procesado GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ en la Cárcel Nacional Bellavista por cuenta de otro proceso, se lo oyó en indagatoria el 23 de octubre de 1995, oportunidad en la cual se le designó defensor de oficio “para esta diligencia”, como textualmente se lee en la respectiva acta (fls. 99 y 130).

Dentro de la etapa instructiva la procesada MARULANDA RUIZ se acogió al mecanismo de sentencia anticipada, dando origen a la ruptura de la unidad procesal luego de la diligencia de formulación de cargos, quedando circunscrita la investigación a sus compañeros de delincuencia (fls. 244, 251 y 259).

Ejecutoriada la resolución que ordenó el cierre de la investigación, el mérito sumarial fue calificado mediante decisión de septiembre 17 de 1996, con acusación para los procesados JHON JAIRO MORA ZAPATA y GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ, como presuntos coautores responsables del delito de hurto calificado y agravado por la concurrencia de las circunstancias previstas en los numerales 1° y 3° del artículo 350 del C. P. en concordancia con el numeral 10° del artículo 351 y 1° del artículo 372 ibídem, que afectó el patrimonio económico de Luz Marina Herrera Marín (fl. 294)

Trámite conjunto

Mediante auto de octubre 24 de 1996, el Juzgado Penal del Circuito de Girardota (Antioquia), decretó la acumulación de las causas que vienen de referirse, ordenando paralelamente la suspensión de la actuación en la relacionada con los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, hasta lograr su igualdad con la referida al delito contra el patrimonio económico (fl. 328).

Con el procesado MEDINA RUIZ se llevó a cabo diligencia de reconocimiento en fila de

personas el 3 de abril de 1997, diligencia durante la cual estuvo asistido de su defensor técnico (fl.411).

Fenecido el periodo probatorio en esta última causa y realizada la audiencia pública a la cual como era de elemental rigor legal asistió la defensa técnica, a la instancia se le puso fin mediante sentencia de fecha mayo 15 de 1997, por medio de la cual se condenó a GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ a la pena principal de cuarenta y dos (42) años de prisión por su responsabilidad penal en los delitos de homicidio y hurto calificado y agravado y a JHON JAIRO MORA ZAPATA a cuarenta (40) meses de prisión, en su condición de determinador del delito contra el patrimonio económico. El primero de los mencionados fue absuelto del cargo por el porte ilegal de armas de fuego de defensa personal (fl. 420).

El Tribunal Superior de Medellín al desatar el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por el defensor del procesado MEDINA RUIZ, le impartió integral confirmación al fallo del a quo, según decisión de agosto 13 de 1997 contra la cual, a su turno, se interpuso el recurso extraordinario de casación que ahora ocupa la atención de la Sala (fls. 500 y 508).

LA DEMANDA

Al amparo de la causal tercera de casación, un solo cargo formula el defensor del procesado contra el fallo de segunda instancia, del que dice fue proferido dentro de un proceso viciado de nulidad originada en irregularidades sustanciales que afectaron el derecho de su patrocinado a una adecuada defensa técnica.

Como la decisión que se ataca por la vía indicada se profirió dentro de dos causas acumuladas que se adelantaban en el Juzgado Penal del Circuito de Girardota contra el mencionado procesado, la demanda con referencia directa al trámite cumplido en cada una de ellas presenta los reproches a partir de los cuales sustenta el cargo único atrás

referido.

En primer término se indica que dentro del proceso por el delito de homicidio al procesado se le designó para la indagatoria y para la continuación de la misma a “persona que no ostentaba título de abogado”, no obstante que para cuando esta última diligencia se cumplió, ya él mismo había designado un defensor convencional.

Durante la etapa instructiva de ese mismo proceso, agrega el demandante, su patrocinado careció de “representación idónea”, en razón a que su defensor de confianza se abstuvo de asistir a la práctica de pruebas y en forma desacertada dentro del término de traslado para alegatos precalificatorios solicitó la revocatoria de la medida detentiva y no una de preclusión de la investigación.

Además, por razón de su renuncia presentada el 1º de febrero de 1996, el procesado careció de defensor técnico desde entonces hasta el 29 de los mismos mes y año, cuando oficiosamente se proveyó sobre su representación cualificada, siendo más evidente la vulneración de ese derecho, “porque en el período de preparación de la audiencia pública, la defensa no hizo ninguna solicitud de pruebas”.

En cuanto a la situación de defensa técnica dentro de la investigación por el delito de hurto, comienza por señalar que si bien al momento de la declaratoria de ausencia del procesado, se le nombró defensor de oficio, su actividad no corresponde a una verdadera defensa, porque se limitó a la notificación personal de las resoluciones proferidas por la Fiscalía.

Además, la defensa no fue estable y continua porque en la oportunidad en que se lo oyó en indagatoria luego de su captura, oficiosamente se le designó nuevo defensor para esa sola diligencia, contrariando lo dispuesto en el artículo 139 del C. de P.P. El defensor contractual que hizo presencia en el proceso a continuación de esa diligencia, limitó su actividad a la notificación del auto de cierre de la investigación, omitiendo

presentación de alegatos precalificatorios.

Como consecuencia de las referidas falencias al procesado le faltó la asesoría de un profesional “que le indicara lo que más le convenía desde el punto de vista legal”, agregando el demandante que si se hubieran presentado alegatos previos, se hubiera obtenido “una calificación sumarial más controvertida”, y si el defensor hubiera sustentado la apelación interpuesta por el procesado contra la acusación, “se tendría el concepto de otro funcionario, que bien pudo ser favorable a los intereses del sindicado o al menos satisfacer la inconformidad que tuvo el sindicado con la resolución de acusación”.

Luego de señalar como normas violadas los artículos 1° inciso 2°, 138 y 139 del Código de Procedimiento Penal, solicita retrotraer la actuación en el proceso por homicidio hasta la indagatoria y en el otro, hasta el auto de clausura del ciclo instructivo, a efecto de que por el fiscal seccional de Yarumal adelante en debida forma las mencionadas investigaciones.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuradora Primera Delegada en lo Penal solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada, en razón a que los cargos formulados contra el fallo del ad quem resultan inatendibles, garantizado como estuvo el derecho de defensa del procesado a una defensa técnica durante el trámite cumplido en cada una de las investigaciones que culminaron con el referido juzgamiento conjunto.

En torno al primer motivo de censura, la Delegada no encuentra razón para cuestionar la indagatoria, pues para la fecha en que la misma se realizó se encontraba vigente el inciso 1º del artículo 148 del estatuto procesal penal que le sirvió de sustento, mecanismo al cual

acudió el fiscal instructor luego de agotar la posibilidad de conseguir un profesional del derecho que pudiera intervenir en la referida diligencia.

A igual conclusión llega respecto de la crítica común sobre posible inactividad defensiva dentro de las causas mencionadas, luego de extensa referencia y análisis sobre las oportunidades procesales donde la defensa cualificada intervino y en particular a las oportunidades reales de intervención con que contaron los profesionales que en una y otra causa intervinieron ya con poder otorgado por el procesado, ora por designación oficiosa.

Si bien durante un breve lapso (1° al 29 de febrero de 1996) el procesado careció de defensa técnica en el proceso por homicidio, ello no es motivo suficiente para concluir en la invalidez de la actuación, porque esa irregularidad sólo resultaría invalidante, como lo ha sostenido la jurisprudencia, cuando afecte las garantías de los sujetos procesales o desconozca las bases del proceso, cosa que no ha ocurrido en este evento. Por el contrario, encuentra la Delegada, que si bien durante algunos momentos procesales no se presentó actividad defensiva, lo cierto es que “si existió un defensor” que participó en las fases importantes de la instrucción y el juzgamiento.

Adicionalmente señala que así no se hubiera cumplido por los profesionales de la defensa una “abrumadora actividad”, ello por si solo no es suficiente para optar por la invalidación de lo actuado, fundamentalmente porque el demandante no demostró como era de su resorte, si por virtud de ella se causó agravio a los intereses del procesado, aspecto que toca directamente con el principio de trascendencia que rige la declaratoria de nulidad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Tal como se anunció al comienzo de esta decisión, a través del mecanismo de la respuesta inmediata la Sala adoptará decisión de mérito en relación con la demanda de

casación presentada por el defensor del procesado GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ, porque si bien se observan variantes entre la situación fáctica que el proceso informa, es lo cierto que desde el punto de vista del tratamiento de la temática jurídica que permea el planteamiento total del casacionista, ya la Corte se ha pronunciado de manera unánime y reiterada y ahora no encuentra motivo para variar ese pacífico criterio interpretativo.

Del contenido material del libelo sin dificultad se pueden concretar en las siguientes las irregularidades a las que el demandante otorga connotación de sustanciales: La indebida representación del procesado durante la diligencia de indagatoria y su continuación cumplidas en el proceso por homicidio; la ausencia total de defensa técnica en este mismo proceso durante el lapso comprendido entre el 1° y el 29 de febrero de 1996, ya en desarrollo de la etapa de juzgamiento; la designación de un defensor de oficio exclusivamente para la indagatoria rendida en el proceso por hurto y, finalmente, la inactividad de los profesionales que figuraron como defensores oficiosos o contractuales dentro de las referidas investigaciones.

En torno al tema del primer reproche, revisada la actuación pertinente se observa que, ciertamente, como lo anota el demandante en la oportunidad en que GUSTAVO ALBERTO MEDINA RUIZ rindió indagatoria, acto que se cumplió en dos sesiones, estuvo representado por personas de reconocida honorabilidad, no obstante que para la continuación de la diligencia o, segunda sesión, ya había designado defensor convencional. Así se concluye sin dificultad de las actas que contienen las incidencias de la injurada, visibles a folios 24 y 27 de la primera causa.

No obstante lo anterior, ello no es motivo suficiente para concluir en su irregularidad, porque para cuando las referidas sesiones se realizaron (junio 13 y 14 de 1995), una designación tal era jurídicamente posible al tenor de la previsión contenida en el artículo 148 del estatuto procesal penal, plenamente vigente por entonces, mandato exceptivo frente a la disposición del artículo 138 ibídem, también citado por el demandante

como tangencialmente vulnerado.

El hecho de que, con posterioridad, la Corte Constitucional a través de la sentencia C-049 de febrero 8 de 1996, hubiera declarado la inexequibilidad de la norma que le sirvió de sustento al fiscal instructor para proceder en la forma conocida, es circunstancia sobreviniente que no puede afectar las situaciones consolidadas, por la elemental consideración de que dicha sentencia, por virtud de la norma general contenida en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, solo tiene efecto hacia el futuro, pues dicha Corporación, teniendo facultad para hacerlo, no le señaló efecto retroactivo.

Sobre el anterior tema y sus consecuencias procesales frente a la demanda en este asunto la Sala se ha pronunciado en forma unánime y reiterada entre otras, en las siguientes sentencias de casación: de enero 20 de 1999 (M. P. Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar), de octubre 28 de 1999 (M. P. Dr. Alvaro Orlando Pérez Pinzón) y de diciembre 15 de 1999 (M. P. Dr. Fernando Arboleda Ripoll).

En relación con la limitación de la intervención del defensor de oficio a la diligencia de indagatoria de la cual se hizo mención en el respectivo acápite, es aspecto que carece de virtualidad para modificar el alcance de los artículos 139 y 147 del estatuto procesal penal que establecen, en su orden, la vigencia del nombramiento oficioso desde la indagatoria y la obligatoriedad de aceptar y desempeñar el cargo así diferido y, desde luego, para tornar en irregular una designación de esa naturaleza.

Así lo ha sostenido la Sala en forma unánime a través, entre otros, de los fallos de casación del 14 de abril de 2000 con ponencia del Magistrado Dr. Carlos Gálvez Argote (Rad. 12241), de junio 16 de 2000 con ponencia de quien ahora cumple igual cometido (Rad. 12231) y de octubre 10 de 2000, con ponencia del Magistrado Dr. Alvaro Orlando Pérez Pinzón (Rad. 14061).

Carece también de razón el demandante cuando plantea como causal de nulidad la absoluta falta de defensa técnica en el proceso por homicidio, que como se precisó en el acápite de “Antecedentes” se limitó al breve lapso comprendido entre el 8 y el 19 de febrero de 1996 y no al imprecisamente señalado por la demanda, durante el cual, como allí mismo señaló, la defensa técnica contó con plena oportunidad para intervenir en el término de traslado previsto por el artículo 446 del estatuto procesal penal al que contrae el demandante la censura.

Lo anterior porque también sobre dicha temática jurídica ha dicho la Sala que la ausencia de defensa cualificada en un determinado momento procesal no conlleva inexorablemente a concluir que por ese solo motivo pierda sus notas características de continuidad y permanencia o que las actuaciones subsiguientes advengan ineficaces, porque en eventos tales obligado se impone determinar si el derecho realmente resultó comprometido por razón de tal irregularidad, pues por virtud del principio de trascendencia que orienta la declaratoria de nulidad, solo si la irregularidad afecta realmente garantías de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento resulta inevitable su declaración. Así se ha precisado, entre otras, en las sentencias de casación junio 15 de 1999 (Rad. 12043) y junio 16 de 2000 (Rad. 12231), con ponencia de quien ahora cumple igual cometido.

Finalmente, tampoco resulta ser motivo suficiente para anular la actuación, la posible inactividad de los profesionales que intervinieron en las causas finalmente acumuladas porque, contrario a lo señalado por el demandante, su intervención se tradujo en actos materiales considerados por la jurisprudencia como de carácter defensivo explícitamente referidos en el acápite de “Antecedentes” de esta decisión.

Así, pues, como el sustento de esta parte de la censura lo que traduce es una discrepancia de criterios sobre la forma como debió ser encauzada la defensa, concebida ex post por el

profesional que llega al proceso cuando la investigación ha finalizado, la improsperidad del cargo por este aspecto resulta consecuencia obligada a partir del criterio interpretativo que sobre el particular ha mantenido la Sala en forma unánime, en los siguientes pronunciamientos de casación que sustentarán la decisión final a adoptar: de marzo 29 de 2000, con ponencia del Magistrado Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar (Rad. 10858), de marzo 30 de 2000, con ponencia del Magistrado Dr. Carlos Gálvez Argote (Rad. 13591), de abril 5 de 2000 con ponencia del Magistrado Dr. Jorge Córdoba Poveda (Rad. 12302) y de junio 22 de 2000 con ponencia del Magistrado Dr. Alvaro Orlando Pérez Pinzón (Rad. 12297).

Cumplidos entonces los requisitos sustanciales exigidos por el artículo 226 A del estatuto procesal penal, porque además de existir sobre los temas jurídicos que permean el planteamiento total de la impugnación el criterio interpretativo unánime atrás referido, en la misma forma no se considera indispensable su reexamen, la decisión de no casar la sentencia impugnada, se adopta por la alternativa allí prevista.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

No casar el fallo impugnado.

Cumplase y devuélvase al Tribunal de origen.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria