

Proceso Nº 14368

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado ponente:

Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar

Aprobado Acta # 128 (28-07-00)

Santafé de Bogotá D.C., agosto quince (15) de dos mil (2000).

Vistos:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor público del procesado JOSE ANDEL MAHECHA AMAYA contra la sentencia de abril 9 de 1997 del Tribunal Nacional, mediante la cual condenó al mencionado a 47 años de prisión, al hallarlo coautor responsable de los cargos de homicidio agravado, tentativa de extorsión, hurto calificado y porte ilegal de armas de defensa personal.

Hechos y actuación procesal:

Hacia las 6:30 P.M. del 23 de mayo de 1994 varios sujetos armados se hicieron presentes en la residencia del señor JOSE JOAQUIN ANZOLA, ubicada en Vereda Mismis, Finca Versailles, del municipio de Yacopí (Cundinamarca). Llamaron, el mencionado salió, lo hicieron tender en el piso, lo despojaron de sus pertenencias y acto seguido le dispararon a la cabeza, causándole la muerte instantáneamente.

En un costal trasladaron a la víctima a una finca cercana y allí le dieron sepultura. No

obstante, simulaban tenerla secuestrada y procedieron a exigirle a su esposa \$15.000.000.00 (que nunca se pagaron) a cambio de su rescate, amenazando con darles muerte si acudían a las autoridades o no cumplían con la exigencia.

En agosto de 1994 el Personero de Yacopí recibió una carta suscrita por JULIO ALBERTO SOTELO SUAREZ ó BETO SOTELO. Este señala en la misma que JOSE JOAQUIN ANZOLA ya está muerto y que los autores del crimen fueron JAIME RAMIREZ VEGA, JOSE ANDEL MAHECHA AMAYA y PEDRO LINARES, a los cuales retuvo en coordinación con LUIS EDUARDO CIFUENTES (a. El Aguila). Le pide al Personero que le comunique al Ejército y a la Policía que acudan el 27 de dicho mes a la finca de JUAN CRUZ SOTO, donde deja a los mencionados amarrados y vendados, lo mismo que unos cassettes con lo que los mismos le dijeron. Efectivamente el día señalado una comisión encabezada por el Inspector de Policía encontró, como decía la carta, a las siguientes personas: PEDRO ALFONSO LINARES, de 20 años; JAIME ENRIQUE RAMIREZ, de 34 años, y JOSE ANDEL MAHECHA AMAYA de 22 años. Se procedió a preguntarle a JAIME ENRIQUE RAMIREZ en el acto –por ser quien aparece “confesando” el crimen en una de las grabaciones—el sitio de sepultura del occiso. Lo indicó, se desplazaron al lugar y allí efectivamente se encontró un cuerpo en avanzado estado de descomposición, el cual fue reconocido como el de JOSE JOAQUIN ANZOLA por su esposa.

Se inició el proceso penal y al mismo fueron vinculados los mencionados. El 15 de septiembre de 1994 un Fiscal Regional de Santafé de Bogotá les dictó detención preventiva por los cargos de homicidio agravado por la indefensión de la víctima, extorsión agravada por la cuantía en la modalidad de tentativa, porte de armas de defensa personal y hurto. El 26 de abril de 1995, por los mismos cargos, los procesados fueron acusados en calidad de coautores responsables. Esta decisión adquirió ejecutoria el 30 de julio de 1995, tres días después de la última notificación de la resolución mediante la cual se decidió no reponer la que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra el pliego de cargos (fls. 265 y 315 vto del c.o. #2).

Tramitado el juicio un Juez Regional de Santafé de Bogotá dictó sentencia de primera instancia el 29 de mayo de 1996. Condenó a JAIME ENRIQUE RAMIREZ a 52 años de prisión y a PEDRO ALFONSO LINARES y a JOSE ANDEL MAHECHA a 47 cada uno, por los cargos de la acusación. Los condenó, a la vez, a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el término de 10 años y al pago solidario de 800 gramos oro por concepto de daños y perjuicios.

El Tribunal Nacional en el fallo objeto de la casación le impuso a JAIME ENRIQUE RAMIREZ 50 años de prisión y confirmó en todo lo demás la sentencia del Juez Regional.

La demanda:

El único cargo que el defensor del procesado JOSE ANDEL MAHECHA AMAYA le realiza a la sentencia lo apoyó en la causal tercera de casación y lo dividió en dos partes.

En la primera señaló que a su representado se le vulneró el derecho de defensa al serle designado como defensor de oficio para la indagatoria a una persona no abogada, inexperta por lo tanto en materia jurídica. “No es admisible –dice el censor—que en el municipio de La Palma (Cund.), por especial proximidad a la ciudad de Bogotá no se pudiera acudir a la asistencia le correspondía prestar a la defensoría pública (sic), o en su defecto a un abogado de oficio, no se cumpliera con la designación de un profesional, porque con esa omisión se privó al sindicado del derecho fundamental de defensa...”. Cita como fundamento de su solicitud de nulidad las providencias de la Sala de junio 6 y de mayo 9 de 1995 y agrega que aunque es cierto que para el día de la indagatoria (ago. 30/94) estaba vigente el inciso 1º del artículo 148 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal Nacional se equivocó en el fallo al no darle aplicación al artículo 4º de la Constitución Nacional.

Señala el casacionista, en segundo lugar, que la captura de los imputados fue ilegal en consideración a que fue realizada por “paramilitares”, resultando la justicia en tales

condiciones "...trabajando con grupos por fuera de la ley, ya que el Juez Promiscuo de Yacopí tenía que saber que su detención era ilícita, ya que no se dio en flagrancia y menos por orden de autoridad competente, hubo maquinaciones en contra de los condenados, por lo tanto, hubo violación al debido proceso por la captura y detención aceptada por la Sala del Tribunal Nacional.

"La existencia de presión a los condenados -finaliza el libelo—para obligarlos a admitir la responsabilidad que no les correspondía, es decir, la tortura y las amenazas ejercidas por los paramilitares desembocó en la aceptación de los hechos investigados, lo cual constituye violación al derecho de defensa y al debido proceso, porque no fueron rendidas en forma libre y espontánea ante el funcionario judicial respectivo. El mismo Tribunal Nacional acepta los hechos anteriores y expresa que sin desconocer que los tres enjuiciados fueron víctimas de una serie de atropellos por parte del grupo autodefensas (sic) que tiene su área de influencia en el territorio de Yacopí y que por medio de amenazas muy posiblemente les fueron arrancadas las confesiones que quedaron consignadas en los cassettes que hicieron llegar a la viuda de JOSE JOAQUIN ANZOLA. Lo anterior significa una irregularidad procesal sustancial con clara violación del debido proceso y al derecho de defensa admitido por la ley a favor de mi patrocinado y produce los efectos de nulidad consagrados en el numeral 2º del artículo 304 del C. de P.P."

Solicita el demandante, en consecuencia, que se decrete la nulidad de lo actuado a partir de la indagatoria de MAHECHA AMAYA, dejándose a salvo la prueba recaudada.

No recurrentes.

En el término de traslado a los no recurrentes el defensor público del procesado PEDRO ALFONSO LINARES le hizo ver al Tribunal que éste, e igual JAIME ENRIQUE RAMIREZ, habían interpuesto el recurso de casación, sin que se hubiera producido ninguna decisión sobre el particular.

Señaló, además, que le asiste razón al casacionista y que de no poder LINARES presentar la demanda por medio de su defensor, al ser tan protuberantes los yerros que se alegan la Corte debe pronunciarse oficiosamente. En suma, coadyuvó los cargos hechos por el defensor de MAHECHA AMAYA, indicando que le asiste el mismo interés en la declaración de la nulidad solicitada.

Advertido de la falencia procesal el Tribunal Nacional procedió a su corrección. Les concedió la casación a los procesados LINARES y RAMIREZ, les notificó esta decisión y acto seguido se surtieron los traslados consecutivos para la presentación de la demanda. Como no se allegó ninguna los recursos fueron declarados desiertos.

Concepto del Procurador 1º Delegado en lo Penal:

El censor en realidad le formuló dos cargos a la sentencia de segunda instancia, señaló el Procurador antes de proceder al examen separado de cada uno de ellos.

1. JOSE ANDEL MAHECHA, en efecto, e igual los restantes procesados, no fueron asistidos en la indagatoria por un profesional del derecho. Habían sido retenidos el 27 de agosto de 1994 y el 29 fueron dejados a disposición de la Fiscalía Local de La Palma, despacho que al día siguiente recepcionó las diligencias de indagatoria. Para esta época —agrega el Procurador— se encontraba vigente en su totalidad el artículo 148 del Código de Procedimiento Penal y se presumía constitucional en consideración a que no había sido retirado del ordenamiento jurídico por la Corte Constitucional.

Esa disposición autorizaba la designación de cualquier ciudadano honorable en el cargo de defensor de oficio para la indagatoria, a falta de abogado inscrito. Y aunque la regla procesal podría haberse estimado en un caso particular como contraria a la Constitución y por lo tanto haber sido inaplicada con soporte en el artículo 4º constitucional “...esta posibilidad de valoración no era exigible de manera general a todos los servidores públicos, porque de acuerdo con las normas generales del derecho,

la expedición de una ley y su entrada en vigencia permite –como garantía de seguridad jurídica—presumirla constitucional”, señala el Agente del Ministerio Público.

Y agrega que la circunstancia de que en el caso concreto el Fiscal Local de La Palma no haya estimado que el inciso 1º del artículo 148 del Código de Procedimiento Penal fuera violatorio del 29 de la Constitución Nacional no comporta ninguna irregularidad “...en tanto que la actuación se cumplió con estricto apego a las normas procesales por entonces vigentes”. La declaración de inexecutable de la norma adoptada el 8 de febrero de 1996 por la Corte Constitucional, de otra parte, solamente surte efectos hacia el futuro, por lo que con sustento en ella no puede reconocerse retroactivamente una causal de nulidad.

Así las cosas –concluye el Delegado—el Fiscal le confió el cargo de defensor para la indagatoria a un ciudadano honorable y ello era permitido por la ley. Además, no se contrariaron los criterios establecidos como límites a dicha potestad del funcionario judicial. Aunque se trataba de un lugar cabecera de circuito, existían circunstancias que impelían a recibir indagatoria inmediatamente “...sin esperar la designación de un defensor público –que implicaba un trámite adicional—o hallar a un abogado que estuviera dispuesto a prestar su función como defensor oficioso”.

Dichas circunstancias eran para el Procurador las siguientes: “...se trataba de un delito de competencia de la justicia regional, no de las Fiscalías Locales; los aprehendidos lo habían sido por particulares días antes de la indagatoria; no era posible el traslado de los imputados, en condiciones de seguridad, a Santafé de Bogotá, en donde funcionaba la oficina de la fiscalía regional; los delitos cometidos eran de especial gravedad y habían afectado las condiciones de tranquilidad de la región y, finalmente, la intervención de los llamados paramilitares en la captura de los implicados, hacía prever posibles dificultades para los propios implicados y para los funcionarios judiciales”.

Así las cosas, no se incurrió en la irregularidad propuesta por el demandante. Agrega el Delegado, además –para finalizar—que el derecho de defensa de los implicados no fue afectado dentro del proceso “...porque si bien se estableció que durante algunos cortos períodos éstos no contaron con un defensor que asumiera su representación judicial, en la mayoría del curso procesal contaron con su respectivo defensor que fue oportunamente sustituido o designado, y quien participó en las fases importantes de la investigación y del juicio”.

2. Se demostró, dice que Procurador, que los procesados fueron ilegalmente retenidos por particulares a quienes se ha calificado como paramilitares. Estos mismos indicaron el sitio donde los dejaban atados y vendados y allí acudieron las autoridades de policía que procedieron a aprehenderlos al contar con el conocimiento de los hechos y pruebas “...que comprometían la responsabilidad de los capturados en un delito de ejecución permanente: secuestro”.

“Ante esta situación –agrega el concepto—válidamente el Inspector de Policía, en lugar de dejar en libertad a quienes se encontraban atados, interrogó a uno de ellos y se enteró del sitio en donde se hallaba el cadáver de la víctima, razón por la cual pudo considerar la situación como un caso de flagrancia y puso a los retenidos a disposición de las autoridades judiciales quienes, de esta forma, recibieron a los capturados de manos de la autoridad competente y en condiciones en las que la aprehensión no resultaba contraria a las disposiciones constitucionales y legales.

“Por otra parte –sigue el concepto—ha sido criterio del Procurador Delegado que las privaciones ilegales de la libertad si bien deben ser rechazadas como mecanismo de investigación judicial en cuanto constituyen infracción a las normas constitucionales y legales, generan responsabilidad disciplinaria, civil, penal y, eventualmente, administrativa para quien las realiza, pero no afectan la validez de los procedimientos judiciales si, en su oportunidad, no se invocaron ni aplicaron los

mecanismos protectores del derecho fundamental lesionado –libertad—y la aprehensión se legalizó por los cauces establecidos en la ley”.

En conclusión, si la captura fue ilegal la forma de protección del derecho lesionado era el recurso de habeas corpus o la solicitud de libertad inmediata de acuerdo con las normas de procedimiento y no la declaración de nulidad.

De otra parte, si los particulares que retuvieron a los imputados los coaccionaron, se trata de una conducta de la cual no es responsable la autoridad y que aparte de servir como elemento de juicio para analizar el contenido de las versiones de los procesados no afecta la validez de la actuación procesal.

Como el demandante no cuestionó la legalidad de la sentencia por error en la apreciación de las pruebas de confesión o por una causal de ilegalidad de las mismas –finaliza el concepto—no puede la Corte ocuparse de un posible falso juicio de legalidad o de identidad en relación con las mismas.

Su solicitud es, entonces, que no se case la sentencia.

Consideraciones de la Sala:

Sobre el primer cargo de nulidad.

La indagatoria de MAHECHA AMAYA, e igual la de los otros procesados, tuvo lugar ante el Fiscal Local de La Palma (Cundinamarca) el 30 de agosto de 1994 y en todas las diligencias fue nombrado como defensor un ciudadano honorable, lo cual era perfectamente viable hacerlo si se tiene en cuenta que para ese momento se encontraba vigente el inciso 1º del artículo 148 del Código de Procedimiento Penal y que la norma autorizaba ese tipo de designación cuando no pudiera contarse con la presencia de un abogado titulado.

Resulta, entonces, infundada la censura. El acto cuestionado por el demandante lo permitía la ley y la circunstancia de que la norma respectiva haya sido declarada inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-49 del 8 de febrero de 1996 no cambia para nada la situación, en atención a que los efectos de dicha declaración de inconstitucionalidad únicamente son hacia el futuro.

Así se ha pronunciado la Sala por unanimidad, como se puede constatar en los fallos de casación del 26 de junio de 1996 (M.P. Dr. Ricardo Calvete Rangel), 6 de mayo de 1998 (M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla), 20 de enero de 1999 (M.P. Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar) y 28 de octubre de 1999 (M.P. Dr. Alvaro Orlando Pérez Pinzón).

La Corte, además, como se ha precisado en las sentencias de casación del 14 de diciembre de 1999 (M.P. Dr. Mario Mantilla Nougues) y del 30 de marzo de 2000 (Dr. Carlos A. Gálvez Argote), ha aceptado la validez de los nombramientos de ciudadanos para las diligencias de indagatoria ocurridos antes del 8 de febrero de 1996, cuando en el trámite procesal siguiente se ha garantizado el derecho de defensa técnica, que es lo que ha tenido lugar en el caso examinado.

MAHECHA AMAYA, en efecto, designó defensor de confianza el 23 de septiembre de 1994 y el profesional, todavía con posibilidad de impugnación, se notificó personalmente de la resolución de situación jurídica (fl. 92 vto. c.o.#1). A los 3 días el abogado renunció al poder y el 30 de septiembre el procesado nombró otro apoderado, el cual fue reconocido el 3 de octubre siguiente (fls. 128, 130 y 131). El 25 del mismo mes la Fiscalía le reconoció un nuevo defensor, éste de la defensoría pública (fls. 252 y 255), lo cual sucedió igualmente en el caso de los otros sindicados.

El defensor público asistió a MAHECHA AMAYA en la ampliación de indagatoria que se verificó el 17 de febrero de 1995 (fl. 160 c.o. #2), se notificó personalmente de la resolución acusatoria y en general estuvo pendiente del desarrollo procesal. Se hizo

presente en una nueva ampliación de indagatoria rendida por su representado el 24 de enero de 1996 (fl. 376 c.o.#2), se notificó personalmente del auto de citación para sentencia (fl. 398 vto), alegó de conclusión (fl. 29 c.o.#3), apeló la sentencia de primera instancia y, por último, presentó demanda de casación en contra de la sentencia del Tribunal Nacional.

El abogado —como puede observarse— en ningún momento abandonó a su suerte al procesado y en tales circunstancias no es predicable que haya carecido de defensa técnica durante el proceso, por lo que la Corte, con sustento en los precedentes mencionados, unánimemente adoptados por la Sala y que no estima necesario modificar, no casará la sentencia impugnada por razón del cargo objeto de examen.

Sobre el segundo cargo de nulidad.

Tampoco se encuentra llamado a prosperar. A través del mismo lo que hizo el casacionista fue cuestionar el comportamiento de las personas que privaron de la libertad a los procesados, supuestamente pertenecientes a un grupo de las denominadas autodefensas. Y aunque ciertamente es criminal que hayan ejercido presiones sobre los imputados y procedido contra los mismos en la forma que lo hicieron, esos actos, que son de particulares realizados en un entorno delictivo, no pueden ser vinculados a la noción de debido proceso. Simplemente porque las arbitrariedades no fueron provenientes de las autoridades judiciales que estuvieron a cargo del trámite procesal sino de los citados particulares, respecto de los cuales se ordenó expedir copias para la investigación penal respectiva.

Bajo la lógica anotada no existe un cargo técnicamente planteado asociado a la actividad procesal y en tales circunstancias se desestimaré, no sin advertir que ni el proceso, ni la prueba estimada para proferir la condena, se soportaron en la actividad ilegal y de fuerza llevada a cabo por los particulares.

Los sentenciadores no tuvieron en cuenta como sustento de la condena las grabaciones hechas ilegalmente por las personas que retuvieron a los procesados y los entregaron atados a las autoridades. No obstante –de haber sucedido al contrario—o en todo caso si la pretensión del demandante era la demostración de un error en la apreciación de los medios de prueba, obviamente que lo debió haber alegado (con apoyo en la causal 1ª de casación, por violación indirecta de la ley) para que la Corte entrara a ocuparse del mismo, como acertadamente lo expresó el Procurador Delegado.

Debe señalarse, además, que la supuesta ilegalidad de una captura no es planteable como fundamento de una solicitud de nulidad procesal. La acción de habeas corpus y la petición de libertad por captura arbitraria que puede dirigirse al funcionario judicial inmediatamente le es puesto a su disposición el aprehendido, son los instrumentos previstos para la protección del derecho de libertad. Y si no se utilizan en el momento pertinente, la irregularidad en la retención en manera alguna puede corregirse mediante la nulidad de todo el proceso. La protección del derecho, en conclusión, tiene lugar en la oportunidad procesal oportuna y a través de las vías que en concreto consagra la ley.

Quiere puntualizar la Sala, por otra parte, que la ilegítima y arbitraria intervención de particulares respecto de los condenados, como la que tuvo ocurrencia en el presente caso, no puede constituirse en elemento generador de una causal de inmunidad a favor de quien la sufre, contaminando, por el abuso de unos, lo que la autoridad y la justicia llevan a cabo dentro del marco de las garantías debidas a cualquier clase de persona. La descalificación del debido proceso ha de atribuirse a vicios inherentes al mismo y no a los abusos que terceras personas lleven a cabo contra los investigados penalmente. El mandato constitucional obliga a la autoridad a omitir la consideración de las pruebas ilegalmente obtenidas, a rechazar los actos de fraude o de fuerza realizados ilegítimamente, pero no a ignorar los hechos ocurridos, ni a dejar de investigarlos, ni a desoír las evidencias, ni a impulsar las actuaciones siempre que llegue a su conocimiento la probable existencia de un hecho punible o de su autoría.

La obligación que toda persona tiene de poner en conocimiento de la autoridad los hechos delictivos, existe tanto para quienes se encuentren dentro de la legalidad como para quienes están por fuera de ella, aunque ello no obsta para que se analice el mérito que la noticia misma pueda tener según las reglas de la sana crítica. El Estado de derecho no puede condicionar a determinadas calidades del sujeto la puesta en conocimiento de los ilícitos, ni el cumplimiento de sus deberes de oficiosidad e investigación integral.

La actuación y la prueba recaudada, en este preciso evento, fueron producto del poder-deber de investigar por parte del Estado, incidiendo en ello de manera determinante y mucho más allá de la actividad del grupo de autodefensa, la conducta de la cónyuge del secuestrado, el señalamiento que hicieron los procesados del lugar en que había sido inhumada la víctima, las mutuas incriminaciones que entre ellos se hicieron y las atestaciones de ciudadanos y vecinos del común, desconectados por entero del grupo paramilitar, que percibieron y refirieron antecedentes y circunstancias comprometedoras para los imputados, todo lo cual permitió perfilar la instrucción y el juicio por los senderos del debido proceso y al margen de la conducta ilícita y reprobable del grupo comandado por “BETO SOTELO”.

En conclusión, no se casará la sentencia.

En virtud 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 la sentencia recurrida, expedida por el Tribunal Nacional el 9 de abril de 1997, mediante la cual condenó a 47 años de prisión a JOSE ANDEL MAHECHA AMAYA, al hallarlo coautor responsable de los cargos de homicidio agravado, tentativa de extorsión, hurto calificado y porte ilegal de armas de defensa personal.

Cúmplase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

No hay firma

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE
GALLEGO

JORGE ANIBAL GOMEZ

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria