

Proceso N° 14524

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. Carlos Augusto Gálvez Argote

Aprobado Acta No. 170

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil uno (2.001).

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de los procesados MANUEL CARVAJAL CUBILLOS y HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO, contra la sentencia que en procesos acumulados profirió el Tribunal Superior de Cundinamarca el 12 de noviembre de 1.997, confirmatoria del fallo de primera instancia dictado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá el 21 de agosto del mismo año, mediante el cual condenó, a éstos procesados, junto con Jorge Nelson Díaz Lozano, a la pena principal de 44 años de prisión, por los delitos de homicidio, como determinador el primero y autores materiales los dos últimos, hurto calificado y agravado, acceso carnal violento agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

Aquéllos sucesos a que se contrae la impugnación extraordinaria, habrían tenido ocurrencia en la mediana noche del 23 de septiembre de 1.993, en la vereda Alto Chilín, finca Villa Ancla en el municipio de La Vega (Cund.) cuando dos hombres cubriendo sus

rostros llegaron hasta dicho lugar pretextando traer una información para la mujer Gloria Stella Ramírez Bohórquez y en momentos en que el esposo de ésta José Miguel Ramos salió de la vivienda a escucharlos, le hicieron algunos disparos de arma de fuego que determinaron su inminente deceso, procediendo enseguida a apoderarse de diversos bienes muebles entre los que se destacan un ventilador, unas sábanas y una pistola, para huir a continuación del lugar.

A raíz de las averiguaciones que por delitos similares se adelantaron en la región, fue lograda la captura de varios integrantes de una banda de hombres dedicados a asaltos de fincas, imputándosele a MANUEL CARVAJAL CUBILLOS la determinación del atentado contra la vida, siendo sus materiales ejecutores HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO y Jorge Nelson Díaz Lozano.

Inicialmente, una vez producido el levantamiento del cadáver que estuvo a cargo del Inspector de Policía de La Vega (fl.1) allegada la necropsia del occiso (fl.2) y escuchados los testimonios del dueño de la finca Libardo Emir Peña Angarita (fl.11) y de la señora Gloria Stella Ramírez Bohórquez y como no se lograra establecer la identidad de los partícipes, el 28 de octubre de 1.994, se suspendió la investigación previa, cuyas diligencias se reanudaron mediante resolución del 21 de noviembre de ese mismo año, a través de la cual la Fiscalía 10 Seccional de Facatativá dispuso la apertura instructiva, al allegarse fotocopias de la investigación iniciada por el delito de hurto a diversas fincas de esa región y otros punibles conexos, dado que de la misma se derivó concreta información para dilucidar los hechos de este proceso.

El 5 de abril de 1.995, se vinculó mediante indagatoria a MANUEL CARVAJAL CUBILLOS, con asistencia de un ciudadano de reconocida honorabilidad dada la ausencia de un profesional del derecho (fl.79) y el día 18 siguiente a HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO, quien fue asistido por el abogado Milton González Forero (fl.65).

Practicada inspección judicial en el Juzgado Primero Penal del Circuito de Facatativá, ante el proceso tramitado por los punibles contra el patrimonio económico, concierto para delinquir y acceso carnal violento y obtenidas importantes pruebas cuyas fotocopias se trajeron a esta averiguación (fl.92), el 6 de junio de 1.995 se resolvió la situación jurídica a los imputados, consistente en medida de aseguramiento de detención preventiva por homicidio y porte ilegal de armas de fuego para CARVAJAL CUBILLOS y por homicidio agravado, porte ilegal de armas de fuego y hurto calificado y agravado para BELTRÁN ROMERO (fl.217), similares punibles por los que mediante resolución fechada el 2 de mayo de 1.996, también se afectó a Jorge Nelson Díaz Lozano, para la época vinculado como persona ausente (fl.339).

El 31 de julio de 1.996 se negó la solicitud de libertad promovida por BELTRÁN ROMERO, al tiempo que le fue designado un nuevo defensor, cerrándose la investigación el 19 de septiembre posterior.

El 23 de octubre de este último año se calificó el mérito de las pruebas, profiriéndose resolución acusatoria en contra de CARVAJAL CUBILLOS como determinador de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego, al tiempo que BELTRÁN ROMERO y Díaz Lozano, fueron acusados por homicidio agravado, porte ilegal de armas de fuego y hurto calificado y agravado, precluyéndose la investigación en favor de Gloria Stella Ramírez Bohórquez, cuya vinculación indagatoria también se propiciara con antelación.

Habiendo cobrado firmeza la acusación, el 20 de noviembre de dicho año, el proceso fue remitido ante los juzgados penales del circuito de Facatativá, correspondiéndole al Tercero de dicha categoría bajo el No. 4697, autoridad que atendiendo a la solicitud elevada por el defensor de CARVAJAL CUBILLOS, decretó mediante auto del 14 de febrero de 1.997 la acumulación de este proceso al seguido en esa misma oficina bajo el No. 4690 por los delitos de acceso carnal violento y hurto calificado y agravado.

Dichas diligencias se habrían iniciado frente a la denuncia formulada por hechos acaecidos en la vereda San Juan, finca Las Delicias, ubicada en La Vega (Cund.), a donde en la noche del 22 de noviembre de 1.993, llegaron varios hombres con los rostros cubiertos y después de inmovilizar a la pareja de administradores, procedieron a llevarse consigo diversos bienes muebles, no sin antes haber accedido carnalmente por la fuerza a la mujer Yolanda Soto.

Con la colaboración del DAS y gracias a las informaciones que ya se tenían dado que por lo menos siete propiedades de la zona habrían sido objeto de la misma delincuencia, al día siguiente, se efectuó un operativo que arrojó como resultado la captura de Lucas Hormaza Montoya, Manuel y José Luis Carvajal Cubillos, Héctor Beltrán Romero y Gloria Isabel Ramos, así como la recuperación de gran parte de los elementos materia de los delitos contra el patrimonio perpetrados, vinculándose mediante indagatoria a todos los aprehendidos, como también con posterioridad a José Rafael Villalobos Morales y Jorge Nelson Díaz Lozano.

Aun cuando mediante proveído del 6 de diciembre de 1.993 se resolvió la situación jurídica de todos los indagados, la misma se anuló parcialmente el día 15 siguiente, reconociéndose que había comprendido los diversos hechos materia de investigación, sin existir claridad sobre cada uno de ellos en las indagatorias ni posibilitarse así su defensa, particularmente en lo concerniente a los hermanos Carvajal Cubillos, Beltrán Romero y Díaz Lozano, que fueron en concreto afectados por los delitos de acceso carnal violento, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego, consumados en la finca Las Delicias.

Después de ampliarse las indagatorias a los procesados y producirse la vinculación de Carlos Julio Osorio Barbosa y Mauricio Sánchez Rodríguez, dada la solicitud de sentencia anticipada por diversos de los implicados y la aceptación parcial de cargos en relación con los distintos hechos investigados, que generó el rompimiento de la unidad

procesal en relación con la mayoría de ellos, una vez cerrada la investigación, el 17 de octubre de 1.996 se calificó el mérito de la misma, dictándose por parte de la Fiscalía Segunda Seccional de Facatativá, resolución acusatoria en contra de MANUEL CARVAJAL CUBILLOS, por los delitos de acceso carnal violento agravado, hurto calificado y agravado, así como similar decisión en contra de José Luis Carvajal Ceballos por el primero de los referidos punibles.

Una vez ejecutoriada tal decisión y remitido el asunto ante los jueces penales del circuito y acumulado a este expediente el seguido entre otros en contra de CARVAJAL CUBILLOS, rituada la audiencia pública, se profirieron las sentencias de primera y segunda instancia, en los términos reseñados en precedencia.

LAS DEMANDAS:

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO MANUEL CARVAJAL CUBILLOS

Con fundamento en la tercera causal de casación, el defensor de CARVAJAL CUBILLOS acusa el fallo impugnado, en el único cargo expuesto, de haberse proferido dentro de un proceso viciado de nulidad, toda vez que en la diligencia de indagatoria a éste imputado se le habría designado para que lo asistiera a una persona de reconocida honorabilidad, dado que se carecía de un abogado titulado, menciona como preceptos transgredidos los arts. 1, 7, 161, 246, 247, 249, 253, 254, 301 y 304.2 y 3 del C. de P.P., 26 del C.P. y 29 de la C.P.

En la sentencia No. 049 del 8 de febrero de 1.996, la Corte Constitucional reconoció como un derecho ineludible y elemental derivado del art. 29 de la Carta Política la defensa del sindicado, garantía que proviene del propio texto de 1.991, así como del art. 161 del C. de P.P., que es del mismo año, de donde, al haberse cumplido la injurada del procesado sin la presencia de un profesional del derecho, esta diligencia es inexistente y así entonces, por tanto, desaparecida la vinculación, “todos los actos procesales

posteriores a dicho acto inexistente generan una nulidad total del proceso, en efecto como está que el señor Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca desconoció (sic) la vigencia de la constitución nacional por creer que solamente regía con posterioridad a tal sentencia cuando la constitución ya se hallaba en pleno ejercicio”, todo lo cual lo lleva a solicitar se case el fallo.

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO.

A nombre de BELTRÁN ROMERO también postula su defensor un único cargo contra la sentencia, igualmente amparado en la tercera causal de casación, bajo el supuesto de haber carecido el procesado de una defensa técnica adecuada, pues en criterio del actor, la actividad del “defensor no puede ser la de un convidado de piedra, sino que tiene que obedecer a la defensa de los intereses de quien representa y el hecho de que únicamente intervenga en el debate público, no puede tomarse como una actividad táctica del defensor, porque pruebas tan fundamentales (sic) no se pidieron en ninguna parte del proceso, la actividad de la defensa se limitó a firmar notificaciones...”, más aún cuando al procesado sólo se le nombró defensor un año después de calificarse el mérito de las pruebas.

Cita, por estimarlo pertinente, jurisprudencia de la Sala sobre el derecho de defensa, descartando que se pueda calificar como táctica la falta de intervención del defensor, quien concurrió nada más a notificarse de diversas decisiones, pero sin preocuparse por recaudar la prueba faltante, como por ejemplo, determinar si Díaz Lozano padecía de alguna enfermedad, si sufría de alguna anomalía síquica.

Para el demandante, está demostrado que el profesional nombrado a este procesado no cumplió “ni siquiera regularmente con el deber que se le había encomendado” y su pasividad fue total, lo cual genera, necesariamente, la vulneración del derecho de

defensa, razón suficiente para solicitar que se case la sentencia, decretando la nulidad de lo actuado a partir del auto que resolvió la situación jurídica al procesado, ordenando en qué estado queda el proceso.

CONCEPTO DE LA PROCURADORA CUARTA DELEGADA EN LO PENAL:

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO MANUEL CARVAJAL CUBILLOS.

Niega, en forma enfática, la Procuradora Delegada, la afirmación del actor según la cual, el procesado habría carecido de defensor en la indagatoria, toda vez que, para la época en que la misma se efectuó, el art. 148 del C. de P.P., habilitaba a las personas legas en derecho, salvo que fuesen servidores públicos, a fungir como defensores.

Aun cuando para la Procuradora el argumento del actor no es “exótico”, pues ya la Sala Penal ha indicado en reiterados pronunciamientos los efectos de la sentencia C-049/96 (Casaciones del 6 de junio de 1.996, 18 de julio 2.000 y 15 de marzo 2.001, entre otras), es en todo caso bastante claro que las sentencia de constitucionalidad tienen aplicación hacia el futuro “a menos que la Corte resuelva lo contrario”, pues así lo dispone el art. 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y frente al citado fallo no se hizo excepción alguna.

Tras destacar, además, otros defectos técnicos que son notables en la confección del libelo, como la indiscriminada cita de preceptos procesales, o la simultánea mención de haberse vulnerado el derecho de defensa y el debido proceso, solicita el Ministerio Público que el cargo sea desestimado.

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO

Llama la atención la Procuradora, sobre el hecho de que el censor se haya referido por

igual a la falta de defensa técnica, como a la falta de actividad de quienes fungieron como defensores y a la falta de investigación integral, pues ha debido abordar el estudio de estos aspectos en forma independiente.

En todo caso, la definición del reproche lo es por carencia de defensa técnica, hipótesis frente a la cual, previa cotejo de abundantes decisiones de la Sala, entiende que ha debido el actor demostrar las consecuencias negativas que tal pretendido abandono absoluto le aparejó al procesado, lo que no hizo, como tampoco identificó en concreto qué actividades habrían resultado ventajosas para el imputado y mucho menos respecto al principio de investigación integral, pues se debió entonces indicar aquellas pruebas que objetivamente conducirían a conclusiones diversas y favorables al procesado.

Ahora bien, no es cierto que al procesado se le designara defensor un año después del calificadorio, pues el primero de agosto de 1.996 se produjo dicho nombramiento y el pliego de cargos está fechado el 23 de octubre, además, tampoco lo es que hubiese faltado defensor durante la instrucción, pues si bien se dijo que el nombrado lo fue para la indagatoria, el mismo se entiende hecho para todo el proceso. Por lo demás, cuando tomó posesión el nuevo defensor, agosto primero de 1.996, el proceso se hallaba en plena instrucción, con lo que también se rebate la afirmación del demandante.

En todo caso, el censor no ha señalado los motivos concretos por los cuales se habría afectado el derecho de defensa y en el plano material la censura tampoco hace ver que se haya irrogado algún perjuicio al procesado, pues el hecho de limitarse el defensor a ser notificado de las decisiones, supone para el actor, el deber de hacer evidente que de haberse impugnado las decisiones la suerte del imputado podía modificarse favorablemente y no sobre hipotéticos de imposible verificación.

Así, sobre la falta de examen psiquiátrico de Díaz Lozano, como argumento demostrativo de la violación al principio de investigación integral, califica la Delegada el mismo de

especulativo, pues en momento alguno se puso en tela de juicio durante el proceso la capacidad de aquél y el fallo se sustentó en diversa prueba.

Por lo demás, las normas que se afirmaron vulneradas, no fueron objeto de las más remota argumentación, cuando era deber del actor ocuparse de ello, el cargo, en conclusión carece de cualquier vocación de éxito.

Casación oficiosa.

No obstante, para la Procuradora Delegada concurre un motivo que hace pertinente solicitar la casación oficiosa, como es el atinente al hecho de que no obstante en la resolución acusatoria no haberse imputado a CARVAJAL CUBILLOS, ni fáctica ni jurídicamente las agravantes contempladas en los num. 2º y 4º del art. 324 del C.P., ellas si fueron tenidas en cuenta en la sentencia, con quebranto del debido proceso y el derecho de defensa, siendo así evidente la incongruencia que se ha generado, pues se sorprendió al imputado con un homicidio agravado.

En consecuencia, solicita no casar el fallo con fundamento en las demandas, pero si hacerlo oficiosamente, acorde con las razones acá expuestas.

CONSIDERACIONES:

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO MANUEL CARVAJAL CUBILLOS

1. El argumento expuesto por el defensor del procesado CARVAJAL CUBILLOS para impetrar la casación de la sentencia impugnada con fundamento en la causal tercera, esto es, haberse proferido el fallo dentro de un proceso viciado de nulidad es, en forma absoluta, infundado.
2. En efecto, como se sabe para el censor si bien la sentencia C-049 proferida por la Corte

Constitucional el 8 de febrero de 1.996, fue posterior a la recepción de la diligencia de indagatoria al procesado que se habría verificado el 5 de abril de 1.995 y en cuyo desarrollo estuvo asistido por un ciudadano honorable, no obstante ello, asegura, cuando sucedieron los hechos investigados en este proceso, esto es, el 24 de septiembre de 1.993, “los derechos constitucionales ya estaban en plena vigencia” y el propio art. 161 del C. de P.P., disponía que las diligencias practicadas con el imputado sin su defensor serían inexistentes.

3. La tesis del actor resulta verdaderamente insostenible, toda vez que en tanto no se produzca la confrontación del ordenamiento jurídico con el texto constitucional, este se reputa conforme a aquél y su inaplicación sólo es dable por vía de excepción.

De ahí que no sea dable afirmar que las indagatorias practicadas sin presencia de abogado titulado, por el hecho de haberse adelantado en vigencia de la Carta Política de 1.991, devienen viciadas y por ende inexistentes, porque con posterioridad los preceptos legales que así lo autorizaban se hayan declarado contrarios al ordenamiento superior.

4. A este respecto es suficiente recordar, que al pronunciarse la Corte Constitucional, sobre la inexequibilidad del inciso 1 del artículo 148 del Decreto 2700 de 1.991, en ningún momento fijó efectos retroactivos a la sentencia, razón suficiente para entender que el fallo C-049 en comento, surte todas sus consecuencias jurídicas hacia el futuro.

En estas condiciones y si como ya quedó expuesto, la indagatoria se llevó a cabo el 5 de abril de 1.995, evidentemente, la sujeción de la misma al ordenamiento vigente y por ende aplicable en dicho momento, no admite ningún reparo desde el punto de vista de su conformidad con las formas propias del juicio y las garantías debidas al procesado, aún bajo el entendimiento procesal constitucional de las mismas, razón suficiente para desechar la nulidad invocada y por ende el reproche proyectado con fundamento en dicha

causal de casación.

DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DEL PROCESADO HÉCTOR HERNANDO BELTRÁN ROMERO

1. También enfocado por vía de nulidad es el cargo presentado por el defensor de BELTRÁN ROMERO contra el fallo impugnado, en este caso, bajo el supuesto de haber carecido en forma absoluta el procesado de una adecuada defensa técnica, habida cuenta que el defensor en este caso habría sido un simple “convidado de piedra”, que no actuó en pro de los intereses que representaba, al extremo que solamente intervino en desarrollo del debate público, sin que ello se pudiese tomar como una actividad táctica, pues pruebas fundamentales no fueron reclamadas.
2. Expuesto en estas condiciones inicialmente el reproche, es evidente que el actor recurre a generalizaciones relativas al deber ser del derecho de defensa dentro del proceso penal, pero sin encontrarles ninguna dinámica en las diligencias que han conducido al proferimiento de la sentencia objeto de la impugnación extraordinaria en este caso, esto es, que dada la abstracción en que se incurre en la propuesta, no se posibilita en términos reales cotejar los presupuestos que le dan fisonomía a su constitucional garantía con aquellas razones por las cuales en el caso concreto se habrían vulnerado.
3. El cuestionamiento base del reproche, surge a partir de la afirmación según la cual la defensa técnica procurada a BELTRÁN ROMERO, no fue “adecuada”.

Semejante aseveración, lleva implícita la necesidad de precisar, frente al caso concreto, qué elementos objetivos le han servido de sustento a la misma, toda vez que enmarcado el ataque por la tercera causal, es bastante claro que en relación con ella también son predicables aquellos requisitos de orden técnico que la condicionan dada su particular naturaleza y que básicamente imponen el deber de demostrar, confrontando la realidad procesal, en qué radican las irregularidades sustanciales lesivas del debido proceso, o del

primordial derecho de defensa que deben ser garantizados por el Estado.

4. Sin embargo, este no es, ciertamente, el derrotero seguido por el demandante, a la aseveración según la cual la defensa no fue adecuada, siguen otras no menos ambiguas, como aquella que parte de reconocer que si bien a los distintos defensores que de oficio le fueron nombrados a BELTRÁN ROMERO se les notificó de las más importantes decisiones adoptadas, conforme con la regulación procesal sobre la materia, una tal actividad sitúa a los mismos como convidados de piedra, dado que, no es factible, según su criterio, entender esta restrictiva limitación en la participación defensiva, como una actividad táctica, aspecto que tampoco, en el plano teórico, explica o desarrolla mediante la expresión de los fundamentos de su pensamiento, que simplemente decide suplir a través de la cita de jurisprudencia que realiza.

5. En todo caso, al respecto, como en múltiples oportunidades se ha señalado, imperativo surge insistir en que la calificación sobre si la defensa técnica ha sido o no precaria al extremo de configurar una evidente vulneración a esta garantía, no se puede llevar a cabo a partir de la simple constatación referida a la falta de presentación de memoriales o la interposición de recursos, ni que estos elementos puedan ser apreciados como inexorablemente indicativos de un abandono del todo censurable a las labores encomendadas al defensor, pues bien se ha dicho que no reside en el volumen de sus actuaciones o intervenciones per se, la valoración negativa de las finalidades mismas que el ejercicio del derecho de defensa técnica lleva implícito en cada caso, en vista que una conclusión semejante solamente puede surgir a partir de la constatación de los pormenores que la propia investigación supone, pues así se posibilita determinar si esa aparente pasividad corresponde en realidad a una adoptada estrategia y en manera alguna un reprochable descuido.

6. Pero además y este es un tema en el que resulta válida la acotación del Ministerio Público, en manera alguna el casacionista, precisó, como era su obligación, las

consecuencia negativas que el pretendido abandono defensivo le aparejaron al procesado, y menos aún, correlativamente, qué actividades omitidas por los defensores habrían resultado ventajosas a los intereses del implicado.

Sobre este particular, predomina la abstracción y la incertidumbre, pues el actor no se ocupa del mismo, la escueta referencia a la falta de intervención de los defensores que se asume es reprochable dado que no se solicitaron pruebas “fundamentales”, no se acompaña de la consiguiente mención de aquellos elementos de convicción absolutamente indispensable para contrastar las imputaciones delictivas recaídas en su contra, aspecto que vincula indebidamente con el desconocimiento al principio de investigación integral, que surge así como impertinente y sin desarrollo ni demostración, además de haberse tenido que exponer en acápite separado.

7. La única intrascendente alusión que hace el censor a una prueba dejada de practicar, tiene que ver con el hecho de no haberse determinado si el co procesado Díaz Lozano “padecía de alguna enfermedad” o “si sufría de anomalía alguna”, aspecto que se ignora hacia donde estaría orientado, si a refutar la validez misma de sus imputaciones, como si el sustento de la condena exclusivamente hubiera residido en las atestaciones de aquél, o a cuestionar su imputabilidad, aspecto este último que es ajeno al interés jurídico que lo asiste.

8. Así, aun cuando se ha dejado suficientemente ilustrado el hecho de que el actor realizó un enunciado de inconformidad por vía de nulidad a partir de afirmar la carencia absoluta en la actividad defensiva desde el punto de vista técnico, de aquellos profesionales a quienes se encomendó dicha garantía frente al procesado BELTRÁN ROMERO, fácil es constatar en el proceso, que la defensa fue permanente e ininterrumpida y plena, sin que amerite por ende ningún reparo este aspecto del fallo.

9. Así, se tiene que más de un año después de ocurridos los hechos, hasta el 21 de noviembre de 1.994, se inicia la formal instrucción, en la medida en que con antelación no se habían obtenido positivos resultados en orden a la identificación o individualización de los autores de las conductas punibles, hasta cuando se remiten fotocopias del proceso adelantado por diversos delitos cometidos en el propio municipio de La Vega. Con base en las mismas, el 18 de abril de 1.995, se escucha en indagatoria a BELTRÁN ROMERO, designándosele como su defensor al doctor Milton Gonzalez Forero. Efectuada inspección judicial ante el Juzgado Primero Penal del Circuito, al proceso ya adelantado por hechos similares y obtenidos nuevos elementos probatorios del mismo, el 6 de junio fue resuelta la situación jurídica al imputado, que le fue notificada personalmente a este imputado y por estado a los demás sujetos.

Vinculada al proceso Gloria Helena Ramírez Bohórquez y Jorge Nelson Díaz Lozano, se practicaron pruebas relacionadas con éstos. El 31 de julio de 1.996 se resolvió la petición de libertad y preclusión elevada por BELTRÁN ROMERO, oportunidad en que designado como defensor de oficio al doctor Armando Martínez Ovalle, quien bajo la misma condición viene a reemplazarlo, notificándosele entonces de la medida de aseguramiento que pesaba en contra de sus asistido. La investigación fue cerrada el 19 de septiembre posterior, siendo esta decisión notificada personalmente al imputado y por estado a su defensor. A través de proveído del 4 de octubre se denegó la libertad reclamada por el procesado, en determinación que hubo de notificarse en forma personal a éste y a su abogado defensor.

El 23 de este último mes se profiere resolución acusatoria en contra del procesado, que se notifica personalmente tanto al acusado como a su apoderado. Finalmente, el 7 de marzo de 1.997, se nombra y toma posesión como defensor de BELTRÁN ROMERO, dada la renuncia del anterior, el doctor Luis Alfonso Duque Herrera, quien interviene en desarrollo del rito oral.

10. El seguimiento a este decurso de la actuación, permite constatar la continuidad y plenitud en la garantía de la defensa técnica, desechándose por consiguiente la afirmación contraria que simplemente se esboza a partir de una pretendida inactividad como si ella por si misma fuese indicativa de vulneración a este derecho.

Dígase solamente, para terminar, que conforme con lo detallado, es infundada la afirmación según la cual al procesado le fue nombrado defensor un año después de ser calificado el mérito de las pruebas, como tampoco admite reparo tener que valorar el proceder de los distintos letrados como estrategia defensiva, no solamente porque fue el mismo derrotero que siguieron los diversos profesionales que intervinieron dada la situación procesal de BELTRÁN ROMERO, sino por cuanto la misma resulta manifiestamente compatible con el fundamento aducido en la audiencia pública en procura de su absolución, esto es, el reconocimiento de la duda probatoria existente en las diligencias.

Este cargo, entonces, tampoco prospera.

Casación oficiosa

1. La Procuradora Delegada afina la petición de casación oficiosa de la sentencia, a partir de estimar vulneradas las garantías fundamentales de CARVAJAL CUBILLOS, como quiera que habría sido condenado por el delito de homicidio agravado, conforme a los numerales 2º y 4º del art. 324 del C.P., pese a que dichas circunstancias no le fueron imputadas al procesado en la resolución acusatoria.

2. Para responder al Ministerio Público, debe comenzar por recordarse, en primer término, que después de más de un año de ocurridos los hechos y encontrándose suspendida la averiguación previa en razón de no haberse logrado la identificación o individualización de los autores de los mismos, como se sabe, a partir de la indagatoria rendida por Jorge Nelson Díaz Lozano, dentro de la investigación seguida en el proceso iniciado a raíz de

los sucesos acaecidos en la finca Las Delicias ubicada en el municipio de La Vega el 21 de noviembre de 1.993, logró conocerse, merced a la confesión de aquél, no solamente los nombres de quienes habían tomado parte en la ejecución material de la muerte de José Miguel Ramos, sino que quien habría determinado la realización de este delito fue MANUEL CARVAJAL CUBILLOS.

3. Con fundamento en la sindicación directa que bajo la gravedad del juramento hizo el confeso testigo en contra de este imputado, se le escuchó en indagatoria, siendo por las razones anticipadas y en dicha medida, profusas e incisivas las preguntas relacionadas con el hecho de haber instado el atentado contra la vida de Ramos, no solamente proveyendo de la mortal arma a sus mandatarios para la material realización del crimen, sino hacerlo bajo promesa de remunerarlos en la suma de \$300.000.00.

4. Dentro de este contexto se adelantó la investigación y se llegó al proferimiento de la resolución acusatoria el 23 de octubre de 1.996 (fl.530), previa concreción de la calificación jurídica provisional, en la que genéricamente se deja comprendido que se procede por el delito de homicidio con circunstancias de agravación, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas.

Además, en esta decisión, realizando la connotación que el ofrecimiento de lucro tuvo en la final ejecución del atentado contra la vida, se aludió a la versión rendida por Carlos Julio Osorio Barbosa, implicado en los diversos delitos contra el patrimonio averiguados, cuyo texto se aportó como prueba trasladada a estas diligencias y a la manera de antecedente del punible de homicidio acá estructurado, precisándose cómo, MANUEL CARVAJAL CUBILLOS ofreció a éste la misma suma de dinero referida, entregándole también el arma con la cual debía consumir la acción, sólo que este sujeto después de pensarlo bien un día que se lo encontró le devolvió el artefacto y desistió de la oferta.

5. Así, para concretar el grado de participación del procesado en el atentado contra la vida, el calificadorio lo encuadra previamente como copartícipe a título de determinador, señalando enseguida:

“En esta forma de autoría se encuentra subsumida la conducta de MANUEL CARVAJAL CUBILLOS, quien queriendo el resultado selecciona al autor material para su ejecución y allí tenemos la intervención de Jorge Nelson Díaz Lozano y Héctor Hernando Beltrán, quienes por la promesa remuneratoria cumplen el cometido con el arma otorgada por su determinador, punible para el que se recibió el mandato y por el cual se le endilga responsabilidad a los tres inculpatos”.

6. Así las cosas, como se ha advertido en múltiples oportunidades por la Sala (Cas. de 30 de noviembre de 1.999, reiterado en Cas. del 8 de junio de 2.000, M.P. Dr. Carlos Gálvez Argote), el supuesto típico de un delito y de sus circunstancias, no puede condicionarse a la transcripción de la norma que lo contiene, pues una tal exigencia correspondería a un sacramentalismo absolutamente injustificado, cuando lo relevante en orden a la concreción de la acusación está dado por el hecho de que en forma inequívoca se haya imputado el contenido de la prohibición que es objeto del cargo.

7. A este respecto, en orden a una mayor cualificación y drasticidad punitiva del delito de homicidio, se ha previsto la circunstancia de que el instigador sea un oferente de beneficios o retribuciones de contenido económico y que, precisamente, dicha determinación esté motivada en la existencia de una condición de esas características que provoca la conducta. De ahí que el vínculo de relación que se genera entre la conducta que el ejecutor material lleva a cabo, al motivarse su resolución delictiva por la oferta y el inductor de la misma, produce en los dos intervinientes un nexo de reproche punitivo bilateral que resulta forzosamente inescindible.

8. Ni mas ni menos, a MANUEL CARVAJAL CUBILLOS se le imputó en el pliego

acusatorio, haber determinado a Díaz Lozano, quien actuó en coautoría con BELTRÁN ROMERO, a matar a José Miguel Ramos bajo promesa remuneratoria (art. 324.4 del C.P., modificado por el art. 29 de la Ley 40 de 1.993). Siendo ello así, necesario surge afirmar en estas condiciones, que en relación con el delito contra la vida e integridad personal, este fue, sin lugar al menor resquicio de duda o anfibología, el contenido de la prohibición que le fue atribuida, dado que al figurar como específica agravante que la conducta homicida se cumpla mediando precio o promesa remuneratoria o por ánimo de lucro.

En consecuencia, la determinación lo fue para cometer un punible de homicidio bajo la concurrencia de esa específica causal de incremento punitivo, siendo consecuencia de ello que la pena prevista para el instigador deba en abstracto ser la misma deducida para el ejecutor material de la conducta, de donde así como no corresponde a la realidad que la acusación haya omitido en forma absoluta reseñar como una circunstancia incidente en la conformación típica del hecho, que la conducta se haya producido ante el estímulo de lucro, como tampoco que la misma concurriera en efecto.

9. Ahora bien, es cierto que la agravante del numeral segundo del referido precepto no fue imputada a CARVAJAL CUBILLOS, lo que por otra parte no podía suceder dado que no es posible poner a cuenta del determinador los excesos delictivos comprendidos en el ámbito del dolo que al margen del hecho inducido culmina realizando el determinado, de donde no era viable para el fallador, en relación con este procesado, aludir a ella como concurrente en la sentencia. Sin embargo, el señalamiento que de dicha causal hizo el juzgador, si se observa con detenimiento, permite comprender que la misma no conllevó un elemento extra peyorativo para el incremento de la pena tomada como base de 41 años, sino que siendo la pena mínima para el homicidio agravado de 40 años de prisión, el juez para justificar el hecho de partir de aquél valor, lo hizo explicando que mediaba en contra del imputado antecedente por una condena a prisión por los delitos de hurto calificado y agravado, concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego, a su vez,

el aumento de tres años más lo fue atendiendo al concurso que el atentado contra la vida tiene con los delitos de hurto calificado y agravado, acceso carnal violento agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, es decir, que aún suprimiendo la citada agravante, la pena finalmente impuesta resulta por completo ajustada a los criterios dosimétricos señalados en la ley, de donde ninguna consecuencia favorable, en condiciones tales, se infiere de reconocer en relación con el procesado, que esa circunstancia no hubiese sido atribuida en el calificadorio, o lo que es igual, que aún admitiendo la falta de congruencia, ésta carece de incidencia alguna frente a la pena que finalmente le fue impuesta en el fallo censurado.

La petición de casación oficiosa propuesta por la Delegada, también debe denegarse.

Por último, en vista de que con la decisión de la Sala el fallo se mantiene incólume, debe advertirse que cualquier efecto favorable que pudiese derivarse de la aplicación del nuevo Código Penal, correspondería al respectivo Juez de Ejecución de Penal, acorde con lo previsto por el art. 79.7 de la Ley 600 de 2.000.

En razón y 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 la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL
CÓRDOBA POVEDA

JORGE ENRIQUE

No hay firma

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

No hay firma

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

No hay firma

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria.