

Proceso No 16401

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 125

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil dos (2.002).

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de JOHN FREDY o GUILLERMO LEÓN GALLEGÓ contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pereira el 26 de mayo de 1.999, que confirmó la emitida en primera instancia por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de la misma ciudad el 26 de marzo de ese año, mediante la cual condenó al procesado a la pena principal de 41 años de prisión como responsable de los delitos de homicidio agravado y hurto calificado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

El 7 de septiembre de 1.997 siendo aproximadamente las diez de la mañana, cuando Francisco Javier Rendón Londoño se encontraba en compañía de su menor hijo de 6 años, a la altura de la calle 16 con carrera 10, sector conocido como la Galería Central de la ciudad de Pereira, fue atacado por dos individuos, con el propósito de despojarlo de sus bienes, logrando extraerse de uno de sus bolsillos dinero en efectivo. Como quiera que la víctima opusiera resistencia, uno de los asaltantes le infirió herida en el

corazón con elemento cortopunzante, la cual fue determinante de su inmediato deceso por shock hipovolémico.

Cumplido el levantamiento del cadáver por el CTI (fl.2) y escuchados los testimonios de Luis Castaño Morales (fl.9) y Hermes Brito (fl.11), el día 10 de septiembre se produjo la aprehensión de quien dijo responder al nombre de JOHN FREDY GALLEGO, siendo reconocido en fila de personas por los referidos testigos presenciales, siendo asistido para dicha diligencia por el abogado Heroel Giraldo Giraldo (fl.15).

En esa misma fecha, la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Pereira decretó la formal apertura instructiva, vinculando mediante indagatoria al implicado, a quien hubo de nombrarle para que lo asistiera al doctor Milton Mena Córdoba.

Allegado informe sobre las pesquisas adelantadas por parte del CTI y el testimonio de Bertha Inés Zuluaga Atehortúa, el 16 de septiembre se resolvió la situación jurídica al procesado con medida de aseguramiento consistente en detención preventiva por los delitos de homicidio y hurto. (fl.32), decisión que se notificó personalmente al procesado y a su defensor.

Ampliada la indagatoria al sindicado, a solicitud de la defensora pública del imputado, doctora Adriana Cano Henao (fls. 54 y 65) y escuchados los testimonios de Martha Cecilia Alzate Zapata (fl.67), William Morales (fl.70), José Lino Leal Tapiero (fl.76), como también ante otra petición de la misma profesional (fl.80), oídos los de Julio César Rojas González (fl.82), del policial Diego Augusto Ocampo Hernández (fl.103) y Gildardo Antonio Blandón Piedrahita (fl.104) y allegada la necropsia de la víctima (fl.109), el 12 de noviembre se decretó el cierre instructivo, habiéndose incorporado escrito de alegatos por la defensora, el 18 de diciembre se profirió resolución acusatoria en contra de GALLEGO, por los delitos de hurto calificado y homicidio (fl.134), decisión que cobró firmeza el 13 de

enero de 1.998, al declararse desierto el recurso interpuesto por la defensora del acusado.

A folios 162 y 174, el nuevo defensor público de GALLEGO, solicitó diversas pruebas, decretándose por el juez de conocimiento las pedidas en el primer memorial mas no así las solicitadas en el último, dada la extemporaneidad de su presentación, conforme se resolvió mediante decisiones del 20 y el 28 de mayo de dicho año, respectivamente. (fl.175 y 181).

El 25 de junio se posesionó otro defensor público del imputado (fl.199 vto.) y el 11 de agosto, dada la actitud del procesado en el sentido de cuestionar las aptitudes del profesional que lo venía asistiendo y la honestidad de la Fiscalía porque, en su criterio, “ya todo estaba arreglado” en su contra, un nuevo abogado de la misma institución hubo de reemplazarlo (fl.231), para finalmente cumplirse con la audiencia pública, profiriéndose la sentencia de primera instancia el 26 de marzo de 1.999 que, impugnada por GALLEGO, fue confirmada por el Tribunal Superior, según lo señalado en precedencia.

LA DEMANDA:

Con sustento en la tercera causal del art. 220 del C. de P. P. de 1.991, igual a la señalada por el art. 207 del vigente Estatuto Procedimental, acusa el impugnante el fallo atacado de haberse proferido dentro de un proceso viciado de nulidad, por vulneración del derecho de defensa.

Esta vulneración a tan fundamental derecho, afirma el actor en orden a demostrar el reproche, aparece como ostensible en este asunto, si se tiene en cuenta que desde los albores de la investigación se conoció que el posible autor del homicidio respondía al apodo de “Natacha”, según lo afirmó Hermes Brito, haciendo una descripción del mismo, al igual que se hizo en el informe de levantamiento de cadáver y hasta el propio sindicado, cuando en mayo de 1.998 remitió escrito ante las autoridades, dando cuenta

de que quien había dado muerte a Rendón Londoño habido sido Jorge Eliécer Londoño Sánchez (a. Natacha), a la sazón detenido en la Cárcel de Pereira, insistiendo en esa imputación su entonces defensor, según consta a folio 162 del expediente y nuevamente el inculcado el 13 de julio de dicho año.

Sin embargo, la Fiscalía nunca investigó la identidad de este sujeto, limitándose simplemente a compulsar copias con miras a que se investigara “al otro partícipe en los hechos”, sin siquiera especificar a cuál de ellos, pese a que según obra en los folios 114 y 155, el propio Jefe del Grupo Contra Atracos de la Policía Judicial, le envió al instructor una fotografía y la identificación de quien era conocido con el alias de “Natacha”, es decir, que en ningún momento el instructor mostró interés en vincular procesalmente a quienes eran responsables por los hechos, vulnerándose, así, el derecho de defensa del ahora procesado, traicionándose el principio de la investigación integral, pues pese a las múltiples dudas existentes, los hechos se reconstruyeron a partir del supuesto de ser GALLEGU autor material del homicidio, cuando los testigos no lo mencionan como tal, de donde ha debido ahondarse en la investigación respecto de “estos aspectos cruciales”, y al no haberse procedido de conformidad, concluye, lo imperativo es casar el fallo y decretar la nulidad a partir de la resolución de apertura instructiva, ya que desde un principio se estableció la participación en los hechos de otras personas, que inexplicablemente no fueron vinculadas al proceso.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Se opone en forma terminante el Procurador Primero Delegado en lo Penal a las pretensiones de nulidad que expone el demandante en el único cargo presentado por la causal tercera de casación, observando que si bien, en principio, se adujo como eventuales partícipes en los hechos a alias “Natacha” y “Pinina”, en la resolución acusatoria se ordenó la correspondiente compulsación de copias para que se adelantara la correspondiente averiguación, conforme a lo prevenido por el art. 90 del C. de P. P.,

adoptándose así el mecanismo procesal correspondiente para esas situaciones, quedando, por tanto, sin objeto la censura del casacionista, más aún, cuando ni siquiera demuestra en qué medida este hecho podría haber afectado la situación del procesado, evidenciándose el ataque como un mero pretexto para que se reabra el debate probatorio ante una presunta duda respecto de las personas que intervinieron en esos hechos, desconociendo que de acuerdo con los testimonios de Castaño y Brito, fue GALLEGO quien con una lezna hirió en el pecho a la víctima.

Por tanto, colige el Delgado, aquí de lo que se trata es de un simple confrontación de criterios valorativos del censor, que, desde luego, no llegan a desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que acompaña el fallo, por lo que el cargo no puede estar llamado a prosperar.

CONSIDERACIONES:

1. Estriba todo el fundamento del único cargo expuesto por el defensor del procesado GALLEGO, en la presunta vulneración del otrora enunciado principio (hoy prevenido como norma rectora en el derecho procesal penal nuestro, concretamente en el artículo 20 de la Ley 600 de 2.000), de la investigación integral, bajo el entendido que, desde un comienzo, la sindicación por los delitos contra la vida e integridad personal y patrimonio económico investigados, comprometían a quienes respondían a los mote de “Natacha” y “Pinina”, lográndose determinar la existencia real de quienes así eran llamados, siendo inclusive aportadas al expediente la fotografía e identidad del primero de aquellos.

2. Propuesta la censura dentro de este supuesto, es imprescindible para la Sala recordar que siempre que se alegue el quebranto del deber de plena investigación que corresponde al Estado, en todos aquellos aspectos inherentes a los hechos cuya dilucidación procesal se persigue, no sólo es suficiente alegar el principio supuestamente vulnerado, sino, igualmente, precisar la prueba o pruebas que se considera dejaron de

aportar al proceso, determinando su relevancia procesal para la investigación, debiéndose por tanto demostrar la conducencia, pertinencia y utilidad de dichos medios probatorios.

3. Aquí, el censor ha omitido precisar cuáles elementos de convicción son los que cree tenían que incorporarse a la investigación para que realmente se cumpliera el principio que cree se ha desconocido, pues, esta carga procesal inherente al reproche propuesto, ha sido erradamente suplida por la genérica afirmación según la cual, era imperativo vincular al proceso a otras personas sobre quienes recaía la sindicación de haber tomado parte en los hechos, lo que parecería entender por sí misma como una actuación que redundaría en pro de la situación procesal de GALLEGO, desconociendo que el reproche así planteado en ninguna forma suple la precisión de las pruebas que habrían en forma directa beneficiado a su defendido, que no se habrían practicado y que eventualmente posibilitarían responsabilizar por los hechos a otras personas.

4. No obstante, contra el carácter hipotético que un planteamiento semejante comporta, sin acercarse en modo alguno a desentrañar el beneficio real que el mismo tendría para el procesado, no puede dejar de tenerse en cuenta que en contra de GALLEGO las sentencias de instancia son contundentes en señalar la fuerza y significación de los diversos elementos probatorios allegados al expediente, resultando prácticamente suficiente como prueba de cargo la fiel reconstrucción que de los hechos hicieran los testigos presenciales Luis Castaño Morales y Hermes Brito, quienes no solamente percibieron el desarrollo de los mismos en la fugacidad del breve lapso en que ocurrieron, siendo clara la certeza que desde un principio manifestaron tener en cuanto al reconocimiento que se sabían capaces de hacer de quienes atacaron a la víctima, sino que el hecho de haber visto con anterioridad por el sector a los agresores, indudablemente le dio trascendental fundamento al señalamiento que hicieron del ahora inculcado.

Esta certidumbre se materializó, como bien se conoce, en el resultado positivo de las diligencias de reconocimiento en fila de personas regular y oportunamente practicadas en los albores de esta investigación (fl. 15), que posibilitaron la orientación de la misma sin lugar a equívocos en la señalización de GALLEGO, como quien infirió la herida mortal al ciudadano Francisco Javier Rendón Londoño.

5. Ante tal contundencia probatoria, la censura queda convertida en un planteamiento implícito, en el que para el demandante, la auscultación del compromiso penal que podría recaer en cabeza de otros individuos, indirectamente redundaría en efectos favorables a la situación de su defendido, siendo por tanto notable el carácter especulativo de la proposición, pues por esta vía no se logra demostrar la vulneración a la norma de investigación integral acusada y mucho menos el desconocimiento del derecho de defensa de GALLEGO, a quien no solamente se le garantizó y cumplió desde el punto de vista formal, como que en ningún momento estuvo desamparado por profesionales del derecho que lo asistieron durante todo el desarrollo procesal, sino que tuvieron activa participación en la material solicitud de pruebas, cuya práctica encontró en la casi totalidad de los casos, eco en las autoridades judiciales que conocieron de este proceso.

De ahí que, resulten más que oportunas las reflexiones del Procurador Delegado, cuando al respecto acota que:

“De otra parte, la no vinculación al proceso de todos los posibles autores o partícipes, no constituye motivo de invalidación de lo actuado, pues como es sabido la responsabilidad penal en nuestro ordenamiento jurídico es de carácter individual y no colectiva. Demostrada la autoría y responsabilidad de alguno de los procesados en la ejecución del delito, nada importa para los fines del derecho respecto de ese sujeto, que se haya o no vinculado a otros intervinientes, máxime cuando en este caso se dispuso proseguir la investigación respecto de la otra persona comprometida

El actor no demuestra de qué manera la no vinculación de los otros sujetos sindicados de haber participado en el homicidio, limitó o entorpeció gravemente el libre ejercicio del derecho de defensa material o técnica de John Fredy o Guillermo León Gallego, de modo tal que se hiciera inevitable la anulación solicitada”.

El cargo, en las condiciones indicadas, no está llamado a prosperar.

Por último y en razón a que con la decisión de la Sala, el fallo no sufre modificación alguna, debe advertirse que cualquier efecto favorable que se pudiera derivar de la aplicación del nuevo Código Penal, correspondería al respectivo Juez de Ejecución de Penas, 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.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS AUGUSTO
GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA
TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARÓN
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria