

Proceso No 21632

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 31

Bogotá D.C., siete de marzo de dos mil siete.

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LUCAS EDUARDO ARTEGA GUISAO contra el fallo de segundo grado del 27 de junio de 2003, proferido por el Tribunal Superior de Medellín, mediante el cual confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de la misma ciudad condenando al procesado en cita, a la pena principal de 31 años de prisión como autor responsable de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego.

LOS HECHOS

De acuerdo con lo reseñado en la sentencia del Tribunal, en horas de la tarde del 22 de febrero de 2000, Carlos Andrés Saldarriaga Gallego fue objeto de un primer atentado con arma de fuego en un sector de Medellín, del cual logró salir ileso refugiándose en las residencia de una vecina. Una hora después tomó un taxi, pero a la altura de la carrera 48 con calle 83 fue alcanzado por dos sujetos que se transportaban en una

motocicleta, quienes después de obligar al conductor del vehículo a detenerse, dispararon contra la humanidad de Saldarriaga, a consecuencia de lo cual falleció inmediatamente.

El hecho se le imputó a LUCAS EDGARDO ARTEAGA GUISAO, con quien Saldarriaga Gallego había tenido una disputa un mes antes.

## LA DEMANDA DE CASACIÓN

### Primer cargo

Al amparo de la causal tercera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, el defensor de LUCAS EDGARDO ARTEAGA GUISAO, acusa la sentencia de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, por violación del derecho de defensa y la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso.

En orden a fundamentar su pretensión, esgrime que en la resolución mediante la cual se declaró persona ausente al procesado ARTEAGA GUISAO el Fiscal instructor omitió señalar los hechos y los elementos de prueba en que se fundó su vinculación, requisitos necesarios para su validez, pues aun cuando se trate de un contumaz el Estado tiene la obligación de hacerle saber los “fundamentos, circunstancias y antecedentes procesales que le llevan a efectuar el juicio de atribuidibilidad en el grado de conocimiento posibilidad” para efectos de facilitar su defensa.

Además, agrega, la defensa oficiosa permaneció completamente inerte durante todo el devenir de la instrucción, sin que tal posición pueda calificarse como una estrategia

defensiva si en cuenta se tiene que gran parte de la prueba de cargo fue recogida durante esa fase procesal, sin que el defensor designado hubiese concurrido siquiera a una de las diligencias con el fin de ejercer el derecho de contradicción, especialmente en relación con el principal testigo de cargo Fabio Alexander García Nieto, quien después falleció sin que el nuevo defensor pudiera contrainterrogarlo.

Sostiene que una adecuada defensa técnica en esa etapa procesal habría redundado en beneficio de los intereses del procesado, porque los declarantes de cargo, “al ser contrainterrogados”, tuvieron que aceptar que el conocimiento expresado en sus intervenciones radicaba en el rumor popular, como sucedió con los testigos Martín Albeiro Gómez Álvarez, Jhon Mario Valderrama Guisao y Astrid Elena Zapata Bedoya, de donde concluye que una activa participación de la defensa técnica habría llevado al establecimiento de la fuente de sus dichos, destruyendo los hechos indicadores que soportan el fallo impugnado.

Se queja de que a pesar de que la orden de captura contra su representado se emitió el 4 de marzo de 2000, su vinculación sólo se haya ordenado ocho (8) meses después, cuando ya se había recopilado la prueba de cargo fundamental, a espaldas del procesado y su defensor de oficio, al frente de quien, después de su designación, sólo se practicaron las pruebas orientadas a afianzar la hipótesis incriminatoria de la Fiscalía.

Además, después de que la captura del procesado se produjo en el mes de mayo de 2002, el fiscal instructor omitió su obligación de escucharlo en indagatoria y tan sólo una vez proferida la calificación del mérito del sumario, dispuso notificarle el contenido de la misma y de contera la existencia del proceso en su contra. De esta manera, sostiene, se privó a su cliente de la posibilidad de conocer la actuación procesal en forma oportuna para ejercer el derecho de defensa.

Después de citar un antecedente jurisprudencial sobre el ejercicio del derecho de defensa, concluye el cargo solicitando que se decrete la nulidad de lo actuado a partir de la resolución de apertura de la instrucción, afectando la validez de la prueba practicada, porque ella no pudo ser controvertida en su oportunidad.

### Segundo cargo

Al amparo de la causal primera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, acusa la sentencia de ser violatoria, por vía indirecta, de la ley sustancial por error de hecho derivado de un falso juicio de identidad.

En orden a fundamentar su pretensión sostiene que del testimonio rendido por Flavio Hernán García el fallador dedujo en contra de ARTEAGA GUISAO un indicio de presencia en el lugar y hora de los hechos, cuando de su dicho se establece que fue dos horas antes del suceso cuando vio al procesado en el lugar de los hechos, sin contar con que antes de su testimonio ese declarante habló con la madre de la víctima, enterándose de circunstancias que rodearon los hechos.

Agrega que así se aceptara la presencia del procesado en el lugar de los hechos, de allí no puede seguirse que el mismo haya participado en el ilícito juzgado, pues la experiencia demuestra que en ciertos sectores populares de la ciudad de Medellín, los jóvenes acostumbran a portar armas de fuego por las condiciones de violencia que se viven en esos lugares.

Además, la premisa menor con base en la cual se construye el indicio de presencia, se topa con un escollo insalvable, pues la madre de la víctima pudo observar a los jóvenes que se desplazaban en la motocicleta y el momento en el cual interceptaron el taxi en que se movilizaba Carlos Andrés, por lo que si LUCAS ARTEAGA hubiera participado en el hecho, lo habría podido reconocer, ya que se trataba de una persona conocida en el barrio.

Sostiene que el fallador no analizó el desfase de dos horas en que incurre el testigo garcía Nieto frente a la hora en que dice haber visto al procesado en el lugar de los hechos, ni la información según la cual el implicado desenfundó un arma de fuego para atemorizar a alguien.

Insiste en que la prueba indirecta deducida contra el procesado no existe, pues se deduce de testimonios de oídas, porque ninguno de los deponentes percibió de manera directa los hechos objeto del proceso. Además, el testimonio de la madre de la víctima es sospechoso.

Por lo tanto, si el indicio de presencia no existe, quedan sólo los indicios de móvil y contumacia, que son contingentes. Y el de móvil resulta altamente cuestionado porque proviene de las mismas declaraciones cuestionadas, entre ellas, la rendida por Martín Albeiro Gómez Álvarez.

Pide que se haga un análisis detallado de la prueba, con base en los dictados de la sana crítica, lo cual conllevará a la falta de certeza para condenar a LUCAS EDGARDO ARTEAGA GUISAO, y en consecuencia a casar el fallo demandado, y en su lugar absolverlo del homicidio y el porte ilegal de armas que se le imputan.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### Primer cargo. Nulidad

Ninguna de las razones aducidas por el demandante para sustentar el cargo por nulidad, se acompaña de una debida fundamentación.

Es así como en el primer aparte del libelo, el demandante se limita a enunciar un

vicio in procedendo que no precisa respecto de su naturaleza y causa, ni mucho menos desarrolla y prueba, quejándose de que en la resolución que vinculó a su defendido mediante declaración de persona ausente el funcionario instructor omitió señalar los hechos y los elementos de prueba en que se fundó su vinculación, sin confrontar la actividad cumplida con las normas que regulaban esta clase de vinculación en el decreto 2700 de 1991, vigente para cuando se consolidó el acto procesal que se demanda.

Esa falta de confrontación no resulta gratuita para los intereses del demandante, pues el artículo 356 de la citada normatividad procesal no exigía la inclusión de tales requisitos en la resolución mediante la cual se declaraba persona ausente a un imputado, requisitos que sí fueron incluidos en la legislación procesal que le sigue, a saber la Ley 600 de 2000, en la que de manera perentoria se dispone en su artículo 344 que la resolución de sustanciación que declara persona ausente debe ser motivada, con la inclusión sucinta de los hechos, la imputación jurídica provisional y la orden de la práctica de pruebas que se encuentren pendientes.

Por lo tanto, si la norma que rigió el trámite demandado no contemplaba la inclusión de los datos que ahora reclama como omitidos el demandante en la resolución de declaración de persona ausente, es claro que su alegación se queda sin fundamento legal. Pero además, encuentra la Sala que el demandante no hace alusión alguna al contenido del emplazamiento efectuado al procesado antes de su declaración de persona ausente, el que obra al folio 122, en el que se observa, objetivamente, que el fiscal delimitó la imputación, especificando los delitos por los cuales se procedía.

A renglón seguido el censor alega que la defensa oficiosa permaneció completamente “inerte” durante todo el devenir de la instrucción, a pesar de que en esa etapa se recepcionó la mayor parte de los testimonios de cargo, a cuyas diligencias no concurrió a ejercer el derecho de contradicción, especialmente en relación con el

principal testigo, señor Fabio Alexander García Nieto, quien después falleció sin que se le pudiera someter a un contrainterrogatorio.

En este aparte de la demanda, el censor desconoce que el derecho de contradicción no está reducido al contrainterrogatorio de los testigos, sino que tiene un ámbito mucho más amplio y se ejerce también cuando el elemento de convicción se critica en sí mismo y con respecto al resto del material probatorio, cuando se solicitan pruebas, cuando se impugna, cuando se alega, etc. De tal manera que para una debida fundamentación de un cargo en casación por violación a esa garantía, el demandante debe demostrar que ninguna de esas aristas del ejercicio del derecho de contradicción fue ejercido en el proceso, o que de alguna manera las autoridades que conocieron el caso impidieron su ejercicio, situaciones que ni siquiera se insinúan en la demanda a estudio.

También se queja el demandante de que después de que la captura del procesado, que se produjo en el mes de mayo de 2002, el fiscal instructor omitió su obligación de escucharlo en indagatoria y tan sólo una vez proferida la calificación del mérito del sumario, dispuso notificarle el contenido de la misma y de contera la existencia del proceso en su contra.

De acuerdo con la secuencia procesal observada por la Sala en la verificación de la regularidad del procedimiento observado en este trámite, la captura del procesado ARTEAGA GUIAO se dio con posterioridad al proferimiento de la resolución que clausuró el ciclo instructivo -de febrero 6 de 2002-.

Frente a ese punto, la jurisprudencia de la Sala tiene señalado que habiendo optado por la renuencia el declarado ausente, una vez se presente ante la autoridad judicial o sea capturado, asume el proceso en el estado en que se encuentre, sin que pueda retrotraerse la actuación para brindarle de nuevo oportunidades que fueron atendidas con

su defensor oficioso.

En tales casos, también ha dicho la Sala, “aunque la indagatoria, en principio, es allegable en cualquier momento, su recepción no puede resquebrajar el desarrollo armónico del proceso... el cual no ha de paralizarse en espera de la concurrencia de alguien que no acude a ejercer su defensa material”<sup>1</sup>.

Así las cosas, el censor no acredita vulneración alguna de las garantías de LUCAS EDGARDO ARTEGA GUISAO, menos cuando guarda silencio sobre la oportunidad que el mismo tuvo de rendir sus descargos en la audiencia pública, y tampoco insinúa siquiera que se le hubiese restringido el acopio de pruebas en el juicio, en el que el procesado y su defensor tuvieron la posibilidad de ejercer a plenitud el derecho de contradicción.

#### Segundo cargo. Violación indirecta

Ha indicado la Sala con insistencia que el error de hecho por falso juicio de identidad, sólo es viable invocarlo cuando quiera que el juzgador, al apreciar una prueba distorsiona su contenido objetivo o lo cercena, poniéndola a decir lo que ella materialmente no dice. Por lo tanto, la demostración de un yerro de esta naturaleza, implica que el demandante debe acreditar no solamente la incongruencia de la prueba entre lo apreciado por los falladores y lo que ella materialmente revela, sino la incidencia de ese desacierto en la decisión objetada y obviamente su desacuerdo con la ley.

En el presente caso, el demandante acusa al fallador de haber incurrido en un falso juicio de identidad porque del testimonio rendido por Flavio Hernán García dedujo un indicio de presencia, sin analizar otros aspectos como el “desfase” de dos horas en que incurre el testigo García Nieto frente a la hora en que dice haber visto al procesado en el lugar de los hechos, pero no le demuestra a la Corte de qué manera se distorsionó, tergiversó, alteró o falseó la prueba, para lo cual era necesario confrontar el contenido

material de ésta con las deducciones que de la misma consignó el fallador en la sentencia impugnada.

Además, el demandante omite cualquier consideración en relación con la trascendencia del pretendido yerro, limitándose, en cambio, a señalar que así se aceptara la presencia del procesado en el lugar de los hechos, de allí no podía seguirse que el mismo participó en el ilícito juzgado, porque la experiencia demuestra que en ciertos sectores populares de la ciudad de Medellín, los jóvenes acostumbran a portar armas de fuego por las condiciones de violencia que se viven en esos lugares, y que además la madre de la víctima no reconoció al procesado como uno de los agresores de su hijo, cuando estuvo en condiciones de verlo.

Con tal argumento, la dirección del ataque causa perplejidad, porque inicialmente insinúa que el error consistió en una presunta distorsión del contenido material del testimonio rendido por Flavio Hernán García, pero enseguida reprocha la fuerza de convicción dispensada por el juzgador a otros elementos de juicio, sin que aparezca a lo largo del desarrollo del reproche un argumento de peso que permita siquiera suponer que tales medios de convicción fueron desfigurados en su contenido material o que de su examen se hubiese desprendido una consecuencia ilógica, irracional o incongruente con los dictados de la lógica, las leyes de la ciencia o las máximas de la experiencia y el sentido común, si lo que quería era denunciar un falso raciocinio, como lo pretende cuando acude a citar la supuesta regla de la experiencia que enseña que los jóvenes de ciertos sectores de Medellín acostumbran a portar armas de fuego.

Así, ante los insalvables defectos de orden técnico y de fundamentación, que la Corte no puede enmendar por virtud del principio de limitación que gobierna la casación se inadmitirá la demanda, sin que advierta la violación a garantía fundamental alguna que en

virtud del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal conduzca a la Sala a actuar oficiosamente en relación con el procesado de autos.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

## RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LUCAS EDGARDO ARTEAGA GUISAO por las razones esgrimidas en la parte motiva de esta decisión.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ  
PÉREZ PINZÓN

ÁLVARO

ORLANDO

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

IMPEDIDO

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Fallo de casación del 6 de diciembre de 2001, radicado No. 13.616.