

Proceso No 22305

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

APROBADO ACTA No. 94

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de octubre del dos mil cuatro (2004).

ASUNTO

Se decide el recurso de casación interpuesto por el Procurador 113 Judicial Penal II contra el fallo dictado por el Tribunal Superior de Medellín el 30 de septiembre del 2003, mediante el cual confirmó la condena a 168 meses de prisión que por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas le impuso el Juzgado 24 Penal del Circuito al señor JUAN DAVID MARÍN CARO.

HECHOS

En la noche del 12 de mayo del 2002, en inmediaciones de su residencia ubicada en la ciudad de Medellín, un desconocido disparó contra el joven Sergio Alberto Gómez Cortés y le ocasionó la muerte de manera instantánea. Dos menores que lo acompañaban identificaron al agresor como JUAN DAVID MARÍN CARO.

ACTUACIÓN PROCESAL

Declarado ausente, el 6 de mayo del 2003 un fiscal seccional de Medellín formuló

resolución acusatoria contra el señor MARÍN CARO por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego, ilícitos por los que el 13 de agosto de esa anualidad fue condenado por el Juzgado 24 Penal del Circuito a 168 meses de prisión.

La sentencia, impugnada por el procurador 113 judicial penal II por estimar que se había vulnerado el derecho a la defensa técnica del procesado, fue confirmada por el Tribunal Superior de Medellín el 30 de septiembre del mismo año.

LA DEMANDA

Con apoyo en la causal tercera de casación, el señor procurador judicial acusa la sentencia de segunda instancia por haber sido dictada en un juicio viciado de nulidad, pues el defensor de oficio que representó al procesado observó absoluta pasividad durante toda la instrucción y apenas si intervino en la audiencia pública para pedir que, ante la contundencia de la prueba, se le impusiera la pena mínima.

Para demostrar el cargo, señala que el defensor no presentó ninguna solicitud previa a la resolución de situación jurídica que orientara al instructor sobre la decisión que debería adoptar; que, producida ésta, no interpuso recurso alguno para discutir la imposición de medida de aseguramiento por el porte de armas sin haberse acreditado para entonces la inexistencia de salvoconducto; que no pidió ampliar las declaraciones recibidas en la fase previa, en las que se apoyó el fallo de condena, para contrainterrogar a los testigos y aclarar importantes datos suministrados por ellos, que podrían permitir poner en duda la autoría del hecho; que tampoco solicitó los testimonios de un joven que el mismo día había tenido un altercado con Sergio Gómez ni el de la madre de aquél, quien habría dicho que si éste “se volvía a meter” con su hijo, ella misma “lo mandaba a matar”; que nada hizo porque se verificara el móvil del homicidio, pues víctima y procesado eran muy amigos y si no se le acusó por agravado ya es ley del proceso que no fue por precio o promesa remuneratoria; que no presentó ningún escrito

antes de la calificación de la investigación, providencia que tampoco impugnó; que guardó silencio en la audiencia preparatoria, y en la de juzgamiento aceptó la responsabilidad del señor MARÍN, lo que como defensor le estaba vedado tanto como admitir la contundencia de la prueba y solicitar la condena de su pupilo.

Reconoce el censor que en ocasiones el silencio de la defensa es táctico, pero no puede considerarse tal, sino “desidioso, ilegal e inmoral”, el del abogado que calla durante todo el proceso y únicamente se expresa para pedir la condena de la persona que representa.

Después de citar pertinentes apartes de diversas decisiones de la Corte Suprema de Justicia sobre la diferencia entre el silencio como estrategia defensiva y el abandono de las obligaciones procesales que debe cumplir el defensor, pide que se case el fallo impugnado y se decrete la nulidad del proceso a partir del traslado para la audiencia preparatoria.

EL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Procurador Cuarto Delegado en lo Penal sugiere que se case la sentencia, no por las anomalías que en el trámite del proceso se le pudieran atribuir al defensor, sino por la falta de contradicción de la prueba, esencialmente en su intervención en la audiencia pública, lo que demuestra que su inactividad procesal –pues sólo cumplió con notificarse personalmente de las providencias adversas a su representado- constituye un claro abandono de las obligaciones del cargo.

Agrega que el abogado, a pesar de reconocer que era escasa la prueba recaudada, no hizo ningún esfuerzo por analizarla y además expresó su conformidad con la condena, sin aludir siquiera al delito contra la seguridad pública, todo lo cual constituye “la más clara manifestación de la desidia y el abandono de su función que no lo exonera de reproche disciplinario”.

Por estas razones, el cargo debe prosperar.

CONSIDERACIONES

Que al defensor “no se le puede exigir más porque no contó con los medios necesarios por la ausencia de la defensa material para hacer otra defensa diferente”, como dijo el Ad quem para defender la legalidad del proceso a propósito de la apelación interpuesta por el Ministerio Público una vez proferida la sentencia de 1ª instancia, es cierto en algunas ocasiones en las que la contundencia de la prueba de cargo, plena y hermética, impide aprovechar por inexistente la más mínima incoherencia para edificar, a partir de ella, un trabajo defensivo.

Son estas, precisamente, las situaciones a las que se ha referido la Corte en pasadas y múltiples oportunidades, para concluir que en tales eventos la inactividad de la defensa no puede entenderse como el abandono de las obligaciones encomendadas, sino como la expresión de una vigilancia prudente que, por saber la gravedad de las imputaciones y la solidez de la acusación, centra toda su atención en verificar rigurosamente que el proceso se adelante con absoluta sujeción a los preceptos legales y se garanticen a plenitud los derechos del procesado.

Pero en este caso, como lo pone de presente el casacionista, la situación es bien diferente porque todas las omisiones, examinadas desde la perspectiva que ofrece la intervención del defensor en la audiencia pública, muestran que no obedecen a una estrategia sino al completo desinterés del abogado que cree cumplir con su deber simplemente notificándose personalmente de las decisiones que en el curso de la actuación se adoptan.

En efecto, en la audiencia pública, luego de la intervención de la fiscalía, que partió de la escasez probatoria pero que pidió condena tras analizar dos testimonios, el apoderado se expresó así:

“Obrando en calidad de defensor oficioso del procesado referenciado, quiero manifestar al despacho que es difícil hacer una adecuada defensa técnica de una persona que ha sido contumaz a comparecer a la Fiscalía y hoy al despacho que lo juzga, con el fin de aclarar los hechos que se le achacan. De la misma manera, la defensa técnica no puede desconocer la poca prueba, como dice el mismo despacho instructor, que hoy milita en contra del procesado, pero que a la vez es contundente en dar crédito que él fue la persona que cometió el homicidio en contra de Sergio Alberto Gómez. Por lo tanto al no observar la defensa, ninguna causal de justificación ni de ausencia de responsabilidad, solo me queda solicitarle al señor juez, teniendo en cuenta que la persona que represento carece de antecedentes penales, en el momento de la dosificación de la pena, y en el eventual caso que sea condenatorio, se partan de los cuartos mínimos que la ley le da la posibilidad” (resalta la Sala).

Sostener que “la poca prueba (...) que hoy milita en contra del procesado (...) es contundente en dar crédito que él fue la persona que cometió el homicidio”, sin cuestionar las inconsistencias que ella registra, implica que el togado se limitó a cumplir un rol formal que le daba apariencia de legalidad al trámite, pero que en su esencia despreciaba la misión encomendada.

Esa gestión tan superficial e irresponsable permite concluir válidamente que la falta de interposición de recursos, la no presentación de un estudio precalificatorio y la no impugnación del fallo de 1ª instancia, obedecieron a su negligencia, independientemente de la trascendencia que para el sentido definitivo de la decisión hubieran podido tener esas omisiones.

Con total objetividad y facilidad, la observación del expediente permite afirmar, por ejemplo, lo siguiente:

a) Apoyada la resolución acusatoria, como igualmente habría de serlo más tarde la

sentencia, en los testimonios de las menores Yennifer Dayana Ramírez y Ana Teresa Ardila, testigos presenciales que dijeron haber reconocido a MARÍN CARO porque se le cayó la camisa que cubría su rostro, una elemental labor defensiva inicial implicaba confrontar sus dichos con los de Gustavo León y Óscar David Quinchía González, quienes también se hallaban en inmediaciones del sitio y vieron al homicida encapuchado cuando seguía disparándole a Sergio en el suelo, en un lugar oscuro “porque las lámparas de la esquina estaban quemadas”, y “cuando corrió el man para abajo”, para tratar de precisar cual de las parejas decía la verdad.

b) Así mismo, habría profundizado en el conocimiento de las circunstancias que rodearon la pelea a puños de Sergio con Juan Carlos Duque por un supuesto acto indecoroso que alguien cometió contra Claudia, hermana del segundo y esposa de Gustavo León Quinchía, pelea a raíz de la cual la madre de Juan Carlos habría proferido amenazas públicas contra Sergio, en el sentido de que “si se volvía a meter con Juan Carlos ella lo mandaba a matar”.

c) También habría reclamado que se aclarara lo relacionado con la llamada que Gustavo León le hizo a la madre de Sergio para averiguar si lo había denunciado por la muerte de éste, como lo reconocen ambos interlocutores, pues la preocupación del esposo de Claudia revelaba que lo sucedido no había sido un simple incidente.

Estas omisiones, examinadas aisladamente, bien podrían ser producto de la estrategia defensiva trazada por el apoderado, para un eventual aprovechamiento posterior de los vacíos investigativos que diera lugar a la absolución por duda. Pero vistas desde la perspectiva de la intervención en la audiencia pública, revelan el abandono de la gestión encomendada al abogado, quien no atinó siquiera a contrastar los medios recaudados.

En estas circunstancias, aparece claro que la afirmación hecha por el defensor en el

acto de juzgamiento sobre la contundencia de la prueba, no se regía por su íntima convicción, producto de las serias reflexiones que hubiera hecho sobre el particular, sino al pleno desconocimiento del material que obraba en el proceso o a su incapacidad para advertir lo que un togado medianamente cuidadoso, responsable y preparado hubiera podido descubrir al rompe.

Análisis semejante al que ahora efectúa la Corte, que confronta el comportamiento omisivo del defensor en el transcurso del proceso con la conducta que asume en las oportunidades últimas y definitivas para concluir si aquél hacía parte de un plan defensivo que habría de ser aprovechado en éstas, ya había sido hecho por la Sala en otras oportunidades.

Así, vgr., en sentencia del 10 de julio del 2003, radicado 17.446, sostuvo:

“Y no se puede pensar que su inoperancia correspondiera a alguna táctica especial que pretendiera el beneficio de los sindicatos o el suyo profesional. Para concluir que se pudiera tratar de una estrategia sería necesario que el silencio inicial y la inactividad en todos los órdenes –no solicitar ni intervenir en la práctica de pruebas, no notificarse de las providencias, dejar vencer en mutismo los traslados para alegar de conclusión y debatir en la causa, etc.- hubiera sido capitalizado en la fase final del juicio, por ejemplo haciendo propuestas defensivas fruto de la inacción o de la simple observación del decurso del proceso. Sin embargo, nada de ello enseña el expediente”.

En consecuencia, tajantemente vulnerado el derecho de defensa técnica real, así formalmente sobresalga en las notificaciones una firma “defensiva” casi siempre plasmada con tinta azul, se declarará la nulidad de lo actuado a partir del momento más avanzado del proceso que permita el serio y verdadero ejercicio de la defensa técnica, esto es, desde los actos posteriores a la ejecutoria de la resolución de acusación, de manera que el nuevo apoderado que asuma la representación del

señor MARÍN CARO pueda solicitar las pruebas que estime necesarias para el cabal cumplimiento del mandato que habrá de conferírsele, así como controvertir las existentes.

Esta decisión implica, desde luego, que se compulsen copias con destino al Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, para que se investigue disciplinariamente el comportamiento del abogado Jorge Eliécer Bolaños, identificado con cédula de ciudadanía 70'097.373 de Medellín y tarjeta profesional 47.064 del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito 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

1. Casar la sentencia impugnada.

2. Declarar la nulidad de lo actuado a partir de los actos posteriores a la ejecutoria de la resolución de acusación, proferida el 6 de mayo del 2003 en contra de JUAN DAVID MARÍN CARO.

3. Compulsar copias de esta decisión con destino a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, para que se investigue la conducta del abogado Jorge Eliécer Bolaños.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

Impedido

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE L. QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria