

Proceso No 26121

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta n.º 14

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

VISTOS

Con el fin de verificar si satisface las exigencias señaladas en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000, la Corte examina la demanda de casación presentada en nombre de JUAN CAMILO CORTES VARONA, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 3 de agosto de 2005, por medio de la cual confirmó la que el 22 de diciembre de 2004 dictó el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, en la que condenó a CORTÉS VARONA, a la pena principal de 234 meses de prisión y multa por 975 smlmv, como autor penalmente responsable del delito de secuestro simple agravado.

HECHOS

En Bogotá, barrio “Los Periodistas”, en la transversal 77 con carrera 41 B sur, siendo aproximadamente las 3:30 de la tarde del día 9 de diciembre del año 2002, tres hombres jóvenes arrebataron a la menor ANGIE VANESA ZAMUDIO ESCÁRRAGA de tres años de edad, quien se encontraba en la panadería de su padre, JOSÉ DEL CARMEN ZAMUDIO LÓPEZ.

El día 10 de diciembre, el sujeto JUAN CAMILO CORTÉS VARONA se hizo presente, en horas de la tarde, a la casa de habitación de la señora ANA IRED PUENTES BARRERA, a preguntar por su hermano ERIC CORTÉS, quien no se encontraba. En desarrollo de la conversación, éste sujeto le comentó que había conseguido una niña para ser entregada a una señora que residía en San José del Guaviare y que estaba esperando la consignación de un dinero para poder hacer entrega de la “mercancía”, ante lo cual la señora ANA IRED le pidió que la trajera, para cuidarla, a lo cual accedió JUAN CAMILO y, una vez en su poder, dio aviso a la Policía con quienes acudió al Instituto de Bienestar Familiar, para dejar a la menor a su disposición.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Con apoyo en la causal tercera de casación el demandante formula dos cargos, en el primero de los cuales acusa la sentencia de haberse proferido en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa, en atención a que el defensor anterior, al sustentar el recurso de reposición contra el auto que decretó el cierre de la investigación, pidió recaudar el testimonio de ANA IRED PUENTES BARRERA y JOSÉ DEL CARMEN ZAMUDIO con el propósito de contrainterrogarlos, habida cuenta que el anterior defensor no lo había hecho.

Agrega que el otro profesional, mediante escrito solicitó la práctica de las mismas pruebas testimoniales y, de manera concreta, la del padre de la menor para establecer los detalles que dieron inicio a la investigación, así como la de la señora ANA IRED, para que bajo la gravedad del juramento narrara los hechos relacionados con la investigación.

Acepta que la solicitud de los defensores no es clara en cuanto a la conducencia de tales pruebas, porque aún en el evento de ser practicadas, en nada variarían la situación

jurídica del procesado CORTÉS VARONA, defecto que se produjo por la intervención breve de varios profesionales.

Considera que frente a los postulados consagrados en los artículos 1° y 380 del Código de Procedimiento Penal, fácil se advierte la desatención y el desinterés de quienes fungieron como defensores, situación que no puede catalogarse como estrategia defensiva.

Plantea que la defensa técnica ha debido sopesar la declaración de ANA IRED PUENTES BARRERA, con la finalidad de constatar sus citas, con lo que seguramente se determinaría el compromiso de MARIA TERESA RINCÓN en la comisión del hecho punible, en razón a que fue señalada como la persona que compraría la niña, o la recibiría en adopción, lo que permitiría dar cumplimiento a la previsión contenida en el artículo 331 numeral 2 del Código de Procedimiento Penal, con lo que se demuestra que estuvo huérfano de tal amparo, motivo por el que solicita declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de cierre de investigación con el propósito de identificar a la mencionada dama.

Sostiene que la defensa contractual, por incapacidad monetaria de la madre del procesado, abandonó a su suerte a CORTÉS, pues en otras condiciones se hubiera encaminado a conseguir una rebaja punitiva por la aceptación del hecho y haber colaborado en la aprehensión de sus compañeros, circunstancia que para los defensores no fue importante alegar, aún en el evento de que a su compañero BERNAL MENDEZ le fuera aceptada la reducción de pena por confesión, mientras que a CORTÉS VARONA se le nega, con el argumento de la prohibición contenida en el artículo 11 de la ley 733 de 2003.

Considera que el artículo 29 de la Constitución Política consagra la garantía fundamental del derecho a la defensa y su deficiencia genera nulidad, que no se

suple por el simple formalismo de estar asistido por un abogado. Plantea que el procesado no tuvo defensa a pesar de contar con un sinnúmero de abogados defensores, porque nunca buscaron el reconocimiento de rebaja por confesión, ni ejercieron control sobre el cumplimiento del debido proceso, quedando reducida su actividad a pedir pruebas testimoniales que el investigador ya había practicado de oficio y a recriminar la actuación de su colega anterior. Destaca que en algún momento uno de los defensores asumió la defensa conjunta con BERNAL JIMENEZ, cuyos intereses eran antagónicos, lo que resultaba contrario a la previsión del artículo 133 del Código de Procedimiento Penal.

Indica como normas violadas los artículos 6°, 133, 145 y 331 del Código de Procedimiento Penal. Pide casar la sentencia acusada y rehacer la actuación a partir del auto de cierre de investigación para que se adelante conforme a derecho y, la defensa, actúe dentro de sus parámetros, con remisión del expediente a la Fiscalía para rehacer la instrucción.

El segundo cargo acusa la sentencia de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad por violación al debido proceso, por cuanto el procesado JUAN CAMILO CORTÉS VARONA, en su indagatoria, cita a MARIA TERESA RINCÓN como la persona que le solicitó conseguir una niña para comprarla, tesis que el Tribunal ha respaldado, en tanto se le señala como móvil de su comportamiento el interés monetario, y da por sentada la existencia de esta señora, a pesar de que el juez de primera instancia no la identificó, ni la investigó y el Tribunal, por su parte, no advirtió en su pronunciamiento tal nulidad, cuando debió citar a tal personaje como determinadora de la conducta desplegada por CORTÉS VARONA y por ende coautora del injusto.

Cita los diferentes folios en que es mencionada la señora MARIA TERESA RINCÓN, tanto por los testigos, como por los implicados, lo que lleva a concluir que se desconoció el actuar de alguien que influyó en el comportamiento del encartado, siendo deber del instructor y del juez verificar tal factor, para comprobar si las versiones eran ciertas, y si

se trataba de la tía de su esposa, por cuanto la investigación penal debe establecer el fin y la causa de la conducta humana, sometida a juzgamiento en materia grave.

Para demostrar la trascendencia del error, sostiene que incidió en la invalidez de proceso por quebranto de las formas propias del juicio, a partir de la resolución de acusación, por cuanto la formulación de cargos no es una actividad libre, sino que se debe someter al lleno de estrictos requisitos formales, entre ellos la individualización de los procesados.

Plantea que la labor investigativa y la función de inculpar radica en la Fiscalía General de la Nación, por manera que la acusación es vinculante o, de lo contrario, se genera una causal de invalidez, fenómeno que aconteció en el caso que nos ocupa, pues el a quo dictó sentencia condenatoria, sin advertir tal vicio, el que tampoco advirtió el Tribunal al confirmar, de manera irregular tal decisión.

Pide casar la sentencia y ordenar rehacer el proceso, incluida la resolución de acusación, para que se ajuste a las formalidades legales, e investigar, así como individualizar e identificar a la supuesta MARÍA TERESA RINCÓN, quien emerge como determinadora y destinataria del sujeto pasivo del mismo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La demanda de casación presentada a nombre del procesado JUAN CAMILO CORTÉS VARONA, adolece de evidentes inconsistencias en la técnica de su elaboración y en la formulación de los fundamentos, que desdican de la exigencia de precisión y claridad que consagra el artículo 212 de la Ley 600 de 2000.

Aunque el demandante presenta a consideración de la Corte dos cargos por nulidad, el primero por violación al derecho de defensa y el segundo por desconocimiento del debido proceso, al revisar el contenido del primer cargo, puede advertirse que su desarrollo incluye el vicio de actividad que enuncia el recurrente en su segunda censura,

motivo por el que el análisis sobre la viabilidad de la demanda se hará en forma conjunta.

En efecto, frente a la presunta violación al derecho de defensa, el demandante considera comprobada su perpetración, desde el momento en que los diferentes defensores solicitaron la práctica de varias ampliaciones de algunos testimonios, pruebas que finalmente no fueron evacuadas y, que a su juicio, ninguna incidencia hubiera tenido su producción, en modificar positivamente la situación jurídica del procesado.

Anuncia que la labor de la defensa técnica consistía en tomar la versión de la testigo ANA IRED PUENTES BARRERA, y sobre su contenido constatar cada una de sus citas y, de esta forma, “se fortalecería e impediría –por vía de reposición – que el investigador omitiera el lleno de un requisito sustancial al entrar a calificar el mérito del sumario: la individualización o identificación y, por ende, investigación de la mujer de nombre MARIA TERESA RINCÓN,” la cual compraría la infante..”(folio 45 del C.O.) o la “...recibiría en adopción..” (fl.46 del C.O.), dándose así cumplimiento a lo ordenado en el artículo 331-2 del Código de Procedimiento Penal..”.

Sobre esta sugerencia puede notarse que, para el demandante, la violación del derecho a la defensa, lo mismo que al debido proceso, tuvo origen en la no vinculación de la supuesta compradora de la menor, esto es, de la mujer identificada como MARIA TERESA RINCÓN, sin entrar a explicar de que manera su inclusión como procesada en la presente investigación, avalaría o resguardaría el derecho de defensa del procesado.

En este sentido el ataque no muestra un discurso coherente , pues ata el respeto de esta garantía a un suceso que puede o no darse, como sería la captura y vinculación de la posible determinadora, planteamiento que va en contravía de la manera como operan las garantías dentro del proceso penal, en tanto que este amparo no está

condicionado o sujeto a ninguna eventualidad, sino que debe observarse con rigor extremo en todos y cada uno de los pasos y etapas que deban cumplirse en la función de administrar justicia por parte de cualquier funcionario judicial.

Es por lo anterior que el pedimento consistente en que se anule la actuación, a partir de la resolución de cierre de investigación, para que se pueda identificar e investigar a la citada dama, carece por completo de fundamento, en tanto que no se ve como pudiera variar la situación jurídica del procesado, pues su discurso no lo muestra, quedando este señalamiento en el campo especulativo, carente de toda trascendencia.

Ahora bien, la reflexión relacionada con la ausencia de defensa, por cuanto la progenitora del procesado no estuvo en capacidad de cancelar los honorarios a los distintos abogados que asistieron al acusado, constituye una afirmación ausente de toda comprobación, en tanto que esta garantía no estriba en el pago de los emolumentos pactados a través de un contrato de asistencia profesional, ya que la calidad de la gestión no la supedita el cumplimiento o el monto de los honorarios, sino que la apreciación de la garantía, depende de la actividad conjunta que despliegue el funcionario judicial, el defensor técnico y el procesado en cada una de las actuaciones, y sobre ese panorama verificar si su cumplimiento ha sido respetado, en atención a su origen de orden constitucional, por manera que la crítica está propuesta sobre dos planos totalmente diferentes que no son reconciliables en la conformación de un cargo.

En cuanto a que el defensor debió solicitar la rebaja de pena, por cuanto confesó el hecho punible, lo cual le merecía el reconocimiento de una rebaja de pena, equivalente a una sexta parte, sin tener en cuenta la previsión contenida en el artículo 11 de la ley 733 de 2003, debe señalarse que tal prohibición de beneficios para los autores de delitos de secuestro – entre otros-, tiene plena vigencia y fue declarado exequible mediante la sentencia C-762 de 17 de septiembre de 2002.

De igual manera esta Corte, al abordar el tema de los beneficios de rebaja de pena por sentencia anticipada y confesión, frente a la vigencia de la ley 733 de 2002, estableció que la prohibición de los beneficios para los delitos de secuestro y otros, no podían tener aplicación dentro del sistema penal acusatorio oral, por cuanto que la esencia del nuevo régimen consistía, precisamente, en reconocer retribuciones en sus diversas etapas, pues de lo contrario, resultaría inviable la implantación de este modelo procesal, sin embargo esta interpretación no se hizo extensiva a otros procesos y fue así como negó su concesión a los delitos cometidos con anterioridad al 1° de enero de 2005, en sentencia, cuyo aparte esencial a asunto que nos interesa, señaló:

“ya lo había dicho la Corte en la sentencia de tutela del 7 de diciembre del 2005, radicado 23.322, si bien referido únicamente a la libertad condicional.

Así se expresó la Sala:

‘Quinto: Como se acaba de destacar, el artículo 5 de la ley 890 de 2004 derogó tácitamente el 64 de la ley 599 de 2000, modificado por la ley 733 de 2002, en lo que tiene que ver con los presupuestos relacionados con la libertad condicional (otras prohibiciones como la de acceder a la sentencia anticipada deben examinarse en concreto y respetando el instituto específico de que se trata), de manera que por virtud del principio de favorabilidad es aplicable el artículo 5 de la primera ley, en tanto genera mayores posibilidades de acceder a la libertad condicional, las cuales no se pueden rehusar con argumentos de competencia, que en nada inciden tratándose de una reforma eminentemente sustancial’.”

Más adelante, en esta misma providencia y refiriéndose al caso particular de los beneficios de rebaja por confesión, la Sala sostuvo:

“Con relación a la rebaja de pena por sentencia anticipada y por confesión, dado que la primera no guarda identidad con los acuerdos previstos en el nuevo estatuto procesal –como lo concluyó la Corte en las sentencias del 23 de agosto y 14 de diciembre del 2005, radicados 21.954 y 21.347, y la segunda no fue reproducida en el nuevo estatuto ni a la “aceptación por el imputado” a que alude el artículo 283 se le apareja ninguna consecuencia favorable para éste, debe concluirse que las prohibiciones comentadas han quedado insubsistentes.

En síntesis, las prohibiciones contenidas en el artículo 11 de la Ley 733 del 2002 no son aplicables a los delitos de secuestro, extorsión, secuestro extorsivo, terrorismo y conexos cometidos a partir del 1º de enero del 2005 en los distritos en los que rige a plenitud la Ley 906 del 2004, por las siguientes razones:

1. La reducción de pena por sentencia anticipada y por confesión, por insubsistencia de la norma en cuanto ninguna de las figuras aparece reproducida en el nuevo Código de Procedimiento Penal.”

Sobre los anteriores presupuestos, se tiene, entonces, que el pedimento del censor, en el sentido de recriminar como una materialización del detrimento del derecho a la defensa del procesado, por no pedir la rebaja de pena por confesión, no puede considerarse una omisión indebida, por cuanto no era viable dentro del sistema penal colombiano su otorgamiento, en consecuencia el cargo, en este sentido, también carece de todo fundamento, en tanto tal pedimento no tenía ninguna viabilidad.

En igual sentido puede señalarse la ausencia de demostración de menoscabo al debido proceso, por no haberse investigado e identificado a la persona conocida como MARIA TERESA RINCÓN, en atención a que la responsabilidad penal es de carácter personal, individual, pues corresponde al sujeto responder ante el Estado por su comportamiento, no por el de otras personas. Así, como lo señala el recurrente, probablemente aquélla tuvo su

intervención como una posible determinadora, pero el vacío al dejar de vincularse al proceso no puede considerarse una equivocación pues, precisamente, la ley de procedimiento ha previsto para estos casos, la ruptura de la unidad procesal (artículo 92 de la ley 600 de 2000), en la etapa de instrucción o durante el juzgamiento, que obliga a los funcionarios judiciales iniciar una investigación, cuando aparezcan pruebas que vinculen a otras personas como intervinientes en la ejecución del hecho punible, lo que deberá llevarse a cabo por separado, frente al nuevo procesado, y en estas condiciones la vinculación o no de la posible determinadora, en nada afecta el debido proceso y menos aún puede considerarse que a través de este fenómeno quede en ventaja o la favorezca en su situación jurídica.

Sobre los anteriores parámetros, debe concluirse que los planteamientos hechos por el demandante no constituyen una censura en la que comprueba la comisión de uno o varios errores in procedendo, ni tienen la capacidad suficiente de quebrantar el derecho de defensa o el debido proceso. En estas condiciones debe concluirse que resulta evidente la falta al requisito que exige la indicación clara y precisa de los fundamentos del cargo formulado, lo cual no ha ocurrido en el presente evento, por manera que ni por el contenido, ni por la forma del escrito, es posible encontrar una referencia precisa a manifiestos errores con la suficiente significación para afectar la estructura del proceso y por esta vía la de la sentencia, motivo por el que la demanda será inadmitida, al no reunir los exigencias previstas en el artículo 212 de la Ley 600, en particular el consagrado en su numeral 3º.

Para terminar, debe la Corte señalar que revisada la actuación adelantada respecto del procesado JUAN CAMILO CORTÉS VARONA, no advirtió la presencia de ninguna circunstancia de aquellas que le permitirían actuar de oficio, conforme a la atribución prevista en el artículo 216 de la Ley 600 de 2000.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada en nombre del procesado JUAN CAMILO CORTÉS VARONA, por las razones aducidas en el cuerpo de esta providencia.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aclaración de voto

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aclaración de voto

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aclaración de voto

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria