



Bogotá, D.C., 01 de octubre de 2020

Oficio PSDCP -CON. N.º 76

Honorables Magistrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar

E.S.D

Ref.: Ley 906 DEL 2004

Radicado: 52858

Procesado: HAROLD CRUZ MEDINA

Teniendo en cuenta la competencia conferida a la Procuraduría General de la Nación en el artículo 277-7 de la Carta Política y lo previsto por el Acuerdo Número 020 del 29 de abril de 2020 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal conceptúa en defensa del orden jurídico, derechos y garantías de los intervinientes, dentro de la sustentación de la demanda de casación interpuesta por la defensa de Harold Cruz Medina, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 2 de marzo de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, la cual revocó parcialmente y modificó la decisión emitida por el Juzgado Segundo Especializado del Circuito de esa misma ciudad, para en su lugar, condenarlos por la comisión de los punibles de homicidio agravado en concurso homogéneo y sucesivo con concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares.



I. HECHOS

Los mismos fueron resumidos por el Tribunal Superior de Bucaramanga de la siguiente manera:

“ Desde el 2009 hasta el 30 de agosto de 2012 Harold Cruz Medina- alias “Cachorro” – comandó un grupo al margen de la ley perteneciente a la organización ilegal “Los Rastrojos”, el cual operaba en el área metropolitana de Bucaramanga y lo integraban aproximadamente 35 delincuentes, siendo identificados como jefes Carmelo Silgado Agudelo, Carlos Mauricio Núñez Díaz, alias Yeison o El Primo, Robinson Serrano Espejo -alias JJ -Jhorman Misael Remolina Carrascal alias Jhorman -y los militantes Miguel Adolfo Súa Fonseca -alias Ratón-, Libardo Gonzalo Niño Gordillo, Edwin Monroy Ortega - alias Mono Cuco-, Deiber Smith Moreno- alias la Zorra-, Libardo Silva y Ángel Miguel Sánchez Galvis- alias Patón-.(sic)

Dentro de los homicidios selectivos ejecutados se encuentran los de Carlos Julián García Fajardo -8 de septiembre de 2010 en el barrio Zapamanga de Floridablanca-, Andrés Mauricio Ortiz Espinosa- alias el Diablo, el 12 de septiembre de 2010 en la carrera 8B No 35 AN- 14, donde quedaba ubicado el bar “ Macías” en el barrio Café Madrid Bucaramanga- Beiby Mendoza Blanco – alias la Gata, el 23 de septiembre de 2010 en la carrera 5ª No 16-04 del barrio María Paz de la ciudad-, Elizabeth Silva Aguilar, el 28 de octubre de 2010 en la calle 24 B No 3 -20 del barrio Zarabanda-, Juan Villareal Herrera- alias la Máscara, el 26 de noviembre de 2010 en el barrio Galán de Girón - y Oswaldo Cristiano Torres -el 29 de noviembre de 2010 en la calle 9ª N° 17, frente al barrio Comuneros de la ciudad-; de igual modo, presuntamente los de Jesús Velasco Borrero- el 3 de noviembre de 2010-y otras personas en el barrio Villas de Girardot de



Bucaramanga en el 2010; además, los miembros de la banda criminal portaban armas de fuego sin salvoconductos, amenazaban a la comunidad y supuestamente comercializaban con estupefacientes.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Por los anteriores hechos la Fiscalía General imputó a HAROLD CRUZ MEDINA la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo y heterogéneo con concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas, cargos que no fueron aceptados. Presentándose el respectivo escrito de acusación el 13 de diciembre de 2012; celebrándose dicha audiencia el 31 de enero de 2013 ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado.

La etapa del juicio correspondió al Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de la Bucaramanga, quien condenó a HAROLD CRUZ MEDINA como autor del delito de Concierto Para Delinquir Agravado, absolviéndolo por los punibles de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares.

La anterior decisión fue apelada por el Fiscal Sexto Especializado de Bucaramanga, la cual fue revocada parcialmente por el Tribunal Superior de Bucaramanga quien condenó a Harold Cruz Medina por los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo y sucesivo con concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares.



III. DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO PRIMERO

Por medio de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004. Desconocimiento de la estructura del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes, considerando que se violó el derecho de defensa.

Manifestó el demandante que su solicitud de nulidad se concreta por la indefensión y desamparo que tuvo el ciudadano Harold Cruz Medina con el profesional que representó la defensa técnica a lo largo de la actuación, específicamente desde la audiencia de formulación de acusación.

Para el defensor se violó el derecho de defensa del ciudadano Harold Cruz Medina en el trámite de la audiencia de preparación del juicio realizado el 10 de mayo de 2013.

Agregó que el defensor no contrarrestó las teorías de la fiscalía en el marco del proceso adversarial, amparado en el principio de igualdad de armas, no siendo garantía la presencia de un abogado, que de manera permanente detuvo la concentración del proceso por sus concurrentes excusas, deslegitimándose la actividad, y qué decir, la falta de aptitud en el curso de la audiencia preparatoria y del juicio, vulneración que resulta inadmisibles, toda vez que la verdad procesal fulgura de la paridad de partes en el contradictorio, de la puesta a prueba de las teorías del caso, que la defensa nunca presentó.

Por lo anterior, solicitó el demandante que siendo notorio el perjuicio ocasionado al ciudadano Cruz Medina que culminó en una descomunal



sentencia condenatoria se debe casar la misma y en consecuencia decretar la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia preparatoria.

SEGUNDO CARGO:

Desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia. Violación indirecta del artículo 29 de la Ley 599 de 2000, que también afecta el artículo 29 de la Carta Política.

Consideró que las pruebas no demostraron la responsabilidad penal de Harold Cruz Medina en la comisión de los punibles de homicidio agravado y el porte ilegal de armas la instancia se ocupó del análisis de los artículos 28, 29 y 30 del Código Penal, para ocuparse del tema de responsabilidad penal de los jefes de las organizaciones criminales por hechos cometidos por hombres bajo su mando.

Mencionó que se tiene claro que la conclusión de la sentencia nace del conocimiento de las pruebas prácticas y producidas en desarrollo del juicio oral, constituyendo la forma de develar una realidad oculta que se ha de reparar para alcanzar una decisión justa derivada de la confrontación de la conducta humana frente al derecho positivo a la luz la norma sustancial.

CONCEPTO DE LA DELEGADA

CARGO PRIMERO

Respecto de la actividad desarrollada por la defensa, la honorable Corte Suprema de Justicia ha reiterado que la violación al derecho a la defensa real o material, se configura por el absoluto estado de abandono del



defensor, esto es, dejarlo en una situación de indefensión generada por la inactividad categórica del abogado, por lo que no basta, de cara a la prosperidad del cargo, con la simple convicción de que la asistencia del profesional del derecho pudo haber sido mejor, toda vez que se tiene decantado que la estrategia defensiva varía según el estilo de cada profesional, en el entendido de que no existen fórmulas uniformes o estereotipos de acción. Es decir, la simple disparidad de criterios sobre un punto no tiene la fuerza de configurar una violación al estudiado derecho.

El simple desacuerdo con la forma como se cumplió la actividad defensiva por el abogado que representó los intereses de los procesados en diferentes momentos, o la carencia de un profesional en cierta etapa del proceso, no constituyen argumentos demostrables a la violación del derecho de defensa.

La efectividad del ejercicio defensivo, por su carácter personal y subjetivo, se debe examinar en cada caso concreto para establecer las verdaderas posibilidades de contradecir los cargos, de tal forma que sea perceptible la situación anómala que afecta las garantías del procesado, al punto que la decisión extrema de la nulidad sea el único camino. Así lo ha determinado esta Honorable corporación en diferentes pronunciamientos.

En el presente caso se observa que el abogado realizó su tarea defensiva ante los diferentes escenarios procesales, tanto fue así que la decisión de primera instancia fue de carácter absolutorio, frente a los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas.

En el fallo recurrido el Tribunal Superior se refirió expresamente a la labor que tuvo el defensor del procesado en la audiencia preparatoria celebrada



el 24 de septiembre de 2013, en la cual concluyó “según registro magnetofónico atrás transcrito, notorio resulta que en la audiencia preparatoria se presentó una controversia entre la defensa y la agencia fiscal sobre la entrega al primero de la totalidad de los elementos materiales probatorios, la aparición o no del investigador, todo lo cual se resolvió en el envío mediante correo certificado a la dirección del defensor que reposaba en las diligencias, ya que no mostró interés en nombrar una persona que realmente se acercara a las instalaciones de la Fiscalía General de la Nación a recoger los medios de convicción acopiados.”

Concluyendo “...que no se vulneraron los derechos al debido proceso, de defensa, ni los principios de concentración e inmediación de la prueba, menos aún si en el expediente reposa los registros magnetofónicos y todas las actas de audiencia celebradas, al igual que los elementos materiales probatorios, de tal modo que cualquier juez podría tener pleno conocimiento de lo ocurrido al interior del proceso penal y continuar sin reiniciar desde cierto punto; es más, llama la atención lo expresado por el acusado, si se tiene en cuenta que Harold Cruz Medina - alias Cachorro- renunció a su derecho de asistir a todas las audiencias de la vista pública.”

El cargo por violación al derecho a la defensa no es admisible porque, más allá de solicitar fundamentos inadecuados para una petición; los supuestos fácticos denunciados dan cuenta de los hechos positivos de gestión defensiva encaminados a la controversia formulada por el ente acusatorio. Además, la sustentación del cargo no evidenció la trascendencia de las falencias atribuidas al anterior defensor, con lo cual, simplemente, constituye un reproche al resultado de la actividad desplegada por éste.

Por lo anterior, considera esta Delegada que los argumentos no pasan de ser afirmaciones genéricas sin ninguna concreción sobre la trascendencia



del vicio. Esta Procuraduría solicita a la honorable Corte Suprema de Justicia de la manera más respetuosa NO CASAR la presente censura.

CARGO SEGUNDO:

Consideró el casacionista que se incurrió en la violación indirecta por error de hecho por manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba obrante en el proceso, las cuales repercutieron en forma ostensible y definitiva para proferir la condena.

El Tribunal Superior consideró que la Fiscalía General de la Nación logró acreditar que el procesado fungió como máximo comandante de la banda criminal “Los rastros” que operó en Bucaramanga y su área metropolitana desde el 2009 hasta el 30 de agosto de 2012, por ende, al fungir como líder de esa organización criminal, donde se configuró el delito de concierto para delinquir agravado porque el obrar delictivo se ejecutó en distintos barrios, en los cuales los integrantes vulneraron el bien jurídico de la seguridad pública amedrentando a la comunidad, amenazando a los comerciantes y residentes, pidiendo dinero a cambio de no emprender acciones militares, ejecutando personas de manera selectiva mediante “limpieza social”.

El ad quem razonó que el juez de primer grado erró al determinar que se trataba de una organización criminal con estructura horizontal, pues en realidad era vertical, con línea de mando jerarquizada y, por ende, profirió un acertado fallo condenatorio por el delito de concierto para delinquir agravado, pero errado al absolver al procesado por los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares.



Razón por la cual consideró el Tribunal Superior que le asistía razón al Fiscal Sexto Especializado de Bucaramanga porque fue probado que Harold Cruz Medina era el máximo comandante de la banda criminal “Los Rastrojos” en Bucaramanga y decidió obrar como el “hombre de atrás” que solo mostraba su rostro a los altos mandos del brazo armado, más no a los sicarios o militantes bajos, refulge evidente que tenía control y conocimiento de todas las órdenes, refulge evidente que tenía control y conocimiento de todas las órdenes brindadas para comentar los homicidios ejecutados por otros integrantes de la organización criminal, utilizando armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares, considerando el Ad quem que el procesado tenía pleno conocimiento de la antijuricidad de su conducta y la vulneración de los bienes jurídicos protegidos de la vida y seguridad pública.

El Tribunal luego de analizar las pruebas dentro de la actuación procesal concluyó que la Fiscalía General de la Nación, probó más allá de toda duda la responsabilidad penal del procesado, la cual estaba acreditada dentro de la actuación y con las declaraciones de los testigos de cargo que también reconocían al enjuiciado como el comandante de la organización criminal.

En esta oportunidad, la Procuraduría no puede menos que reiterar que cuando el reproche se dirige a precisar la naturaleza y alcance de los errores originados en la apreciación judicial de las pruebas, este desacierto no resulta configurado por la sola disparidad de criterios entre la valoración realizada por los jueces y la pretendida por los sujetos procesales, sino de la comprobada y grotesca contradicción entre aquella y las reglas que informan la valoración racional de la prueba.



Por lo anterior, lo que propone el demandante no pasa de ser un simple alegato de instancia la forma de argumentar del censor, por cuanto olvida que el ejercicio del recurso extraordinario no constituye un medio de impugnación que permita reabrir un nuevo examen probatorio jurídico mediante la simple presentación de criterios que estima más autorizados a los del juzgador.

Por tal razón el presente cargo no está llamado a prosperar. Solicito muy respetuosamente a la Honorable Corte Suprema de Justicia no Casar la sentencia y dejar en firme la decisión del Tribunal Superior de Bucaramanga.

Cordialmente,

JAIME MEJÍA OSSMAN

Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal

LFRB