



Ubicación 26856  
Condenado LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
C.C # 7277566

### CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 12 de Julio de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de quien interpuso recurso de reposición contra la providencia 0691 del CATORCE (14) de JUNIO de DOS MIL VEINTIDOS (2022), NIEGA NULIDAD, por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el día 13 de Julio de 2022.

Vencido el término del traslado, SI  NO  se presentó sustentación del recurso.

EL SECRETARIO(A)

*Ana K. Ramírez U.*  
ANA KARINA RAMIREZ VALDERRAMA

Ubicación 26856  
Condenado LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
C.C # 7277566

### CONSTANCIA TRASLADO REPOSICIÓN

A partir de hoy 14 de Julio de 2022, quedan las diligencias en secretaría a disposición de los demás sujetos procesales por por el término de dos (2) días de conformidad a lo dispuesto en el Art. 189 inciso 2° del C.P.P. Vence el 15 de Julio de 2022.

Vencido el término del traslado, SI  NO  se presentó escrito.

EL SECRETARIO(A)

*Ana K. Ramírez U.*  
ANA KARINA RAMIREZ VALDERRAMA

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO TRECE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE  
SEGURIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Calle 11 No. 9 A - 24, Teléfono (1) 2864521, Edificio Kaysser

Auto interlocutorio No. 0692

NÚMERO INTERNO:	26856-13
RADICACIÓN:	11001-31-04-006-1999-08680-00
CONDENADO:	LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ
No. IDENTIFICACIÓN:	7277566
DECISIÓN:	NIEGA NULIDAD
RECLUSIÓN:	COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO CON ALTA, MEDIANA Y MÍNIMA SEGURIDAD DE BOGOTÁ COBOG LA PICOTA

Bogotá D. C., catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Resolver la solicitud de nulidad que invoca el abogado Dr. Óscar Luis Sarmiento Russi, quien actúa como nuevo defensor del condenado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

1.- El 13 de octubre de 1999 el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bogotá condenó a **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** a la pena principal de 40 años de prisión, así como a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de 10 años, tras hallarlo coautor material en el homicidio agravado de Marco Tulio Niño Guacaneme. El mismo juzgado le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por lo que se dispuso la captura del referido sentenciado.

En la mencionada sentencia **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** fue **absuelto** de los cargos formulados de concierto para delinquir y homicidio agravado con ocasión de la muerte de Marco Fidel Suárez Pineda; de concierto para delinquir en relación a la tentativa de homicidio de los hermanos Crispín Rodríguez y Janeth Jiménez Posada; de cargo de concierto para delinquir que se le formuló por el homicidio de Marco Tulio Niño Guacaneme; así como del cargo que también se le formuló como coautor del homicidio de Germán Rodríguez Martínez.

2.- El 26 de marzo de 2001 la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó de manera integral la sentencia de primera instancia. La sentencia cobró firmeza o **ejecutoria el 18 de octubre**

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTÍNEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA

de 2001, una vez la citada Corporación aceptó el desistimiento del recurso de casación que había interpuesto el defensor de los también condenados JOSE ESTEBAN y RAUL ESCÁRRAGA MARTÍNEZ.

3.- El 23 de agosto de 2016 este Juzgado avocó el conocimiento de las diligencias de la referencia, auto en el cual se advirtió que el penado aquí referido contaba con orden de captura vigente.

4.- El 7 de noviembre de 2017, este Juzgado previamente a resolver petición de prescripción de la pena de prisión impuesta, de manera oficiosa, redosificó en favor del sentenciado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** la pena impuesta por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bogotá y en su lugar impuso una pena total o definitiva de **25 años de prisión**.

5.- Las diligencias fueron remitidas al Juzgado Segundo homólogo de Villavicencio Meta, quien el **10 de mayo de 2018** legalizó la puesta a disposición del sentenciado que estaba requerido con orden de captura, una vez fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito de Acacias Meta a 36 meses de prisión, por el delito de uso de documento falso.

6.- Hoy 14 de junio de 2022 este Despacho reasumió el conocimiento de las presentes diligencias.

## CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### De la declaratoria de nulidad

Sea lo primero manifestar que el instituto de las nulidades tienen su propio desarrollo en las diferentes codificaciones procedimentales, ya sea el Decreto 2700 de 1991, la Ley 600 de 2000, o bien en la Ley 906 de 2004, dependiendo la fecha de la ocurrencia de los hechos.

En primer término, como el defensor solicita "la nulidad de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bogotá" es prudente señalar que estando en presencia de una conducta punible adelantada bajo el procedimiento del Decreto 2700 de 1991, en virtud del principio de legalidad, la norma aplicable sería la contenida en el artículo 304 y siguientes de dicha codificación, referente a las causales de nulidad; que permitía que inclusive el funcionario judicial las decretara de oficio.

De otra parte, recuérdese que el artículo 446 de dicha codificación, preceptuaba que los sujetos procesales contaban con treinta (30) días, contados a partir de que el proceso llegaba a la etapa de juicio, para que justamente solicitaran las nulidades que consideraran se habían presentado en la etapa de la instrucción; por lo que las nulidades debían resolverse antes de poner fin a la actuación procesal propiamente dicha, o las no alegadas en dicha oportunidad solo podían ser debatidas en el recurso de casación; por lo que no sería de recibo para este Despacho que en este estadio procesal (Cuando ya han transcurrido más de 22 años

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA

luego de la sentencia) el nuevo defensor venga a alegar vulneración al debido proceso y al derecho a la defensa, cuando nos encontramos frente a una sentencia ejecutoriada, desde el 18 de octubre de 2001 y que por lo tanto hizo tránsito a cosa juzgada.

Ahora y en punto a la nulidad deprecada, es de suma importancia ponerse de relieve que las facultades de este Despacho se circunscriben única y exclusivamente a las previstas en el artículo 38 del Código de Procedimiento Penal (antes a las del artículo 75 del Decreto 2700), esto es, a ejecutar el fallo una vez se encuentra en firme y siendo entonces que la función de estos Juzgados se deriva de las decisiones tomadas dentro de la sentencia, es concluyente que no puede retrotraerse toda una actuación que culminó con sentencia ejecutoriada para analizar aspectos que, según el peticionario, no fueron tenidos en cuenta por el fallador de instancia.

No debe olvidarse que se está ante una sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada, de donde surge el concepto de la cosa juzgada que permite válidamente señalar a esa decisión el carácter de vinculante, definitiva e inmodificable por parte del juez executor de la pena. La cosa juzgada da un valor definitivo e inmutable a la decisión y no es posible entonces a las partes intentar un nuevo litigio.

De esta manera, los sujetos procesales y la comunidad deben respetar la decisión, tal como lo señala la jurisprudencia sobre el tema cuando dice que *"El principio fundamental de la cosa juzgada, según el cual las sentencias judiciales ejecutoriadas en cuanto ostentan el carácter definitivo e inmutable son material y jurídicamente intocables y resultan de obligatorio acatamiento para el juez, las partes, los particulares, y, en general para el conglomerado, se halla íntimamente vinculado con el principio del non bis in ídem que prohíbe a las autoridades juzgar dos veces o aplicar doble sanción para unos mismos hechos cuando exista identidad de sujeto, objeto y causa que han sido materia de pronunciamiento definitivo e irrevocable en otro proceso (res iudicata)"*.<sup>1</sup>

Así, en esta fase de ejecución de la pena no sería posible modificar la decisión definitiva y aunque eventualmente pudieran existir irregularidades, el camino no sería el de elevar petición de nulidad ante este Despacho, pues la ley tiene previstos mecanismos idóneos, como la acción de revisión, frente a la cual y de darse las causales por ella requeridas permitiría remover la cosa juzgada y quitarle el valor decisorio a la sentencia, o también mediante la acción de tutela ante el juez constitucional, para que si se advierte que la decisión sometida a estudio presenta vulneración a un derecho fundamental del accionante, ordene reajustarla conforme a los lineamientos legales.

En consecuencia, este Estrado Judicial se abstendrá de decretar la nulidad planteada por la defensa del sentenciado, dado que, se repite, se está ante una sentencia debidamente ejecutoriada y por lo tanto inmodificable por este Despacho.

<sup>1</sup> Auto del 5 de diciembre de 2002 caso 12621 Corte Suprema de Justicia.

**Radicación:** 11001-31-04-006-1999-08680-00  
**Ubicación:** 26856  
**Condenado:** LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
**Cédula:** 7277566  
**Reclusión:** COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



**SIGCMA**

Por lo anterior se itera que no es competencia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad decretar nulidades respecto de una sentencia ya declarada en firme.

Ahora y sin perjuicio de lo anotado en precedencia y a manera de ilustración, con el fin de dar claridad frente a las manifestaciones que hace el abogado Dr. Óscar Luis Sarmiento Russi, el Despacho procede a consignar la siguiente información:

El peticionario hace referencia a que su representado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** nunca se enteró que en su contra existía un proceso penal y que sólo le fue informado que tenía un orden de captura en su contra, hasta el 27 de abril de 2007 cuando fue capturado por la comisión de un nuevo delito (Uso de documento público falso). Al respecto afirma que el penado estuvo afiliado en el SISBEN de Boyacá desde el año 1996, que luego en el año 2004 trasladó su afiliación al departamento del Meta, que tuvo una vida social en la ciudad de Villavicencio donde residió hasta el momento de su captura y culpa al Estado de no tener los archivos o bancos de datos actualizados para ubicar a las personas.

No obstante lo anterior, tal situación se desdibuja en contra del condenado, si se tiene en cuenta que posiblemente sí adelantaba la vida social que refiere en la ciudad de Villavicencio para el momento de su captura, pero no está probado que para el momento en que fue declarado persona ausente la Fiscalía General de la Nación supiera donde citarlo, o donde ubicarlo, para vincularlo a los procesos penales por los que estaba requerido. Además, de nada servía que se supiera que éste residía en la ciudad de Villavicencio, si se estaba identificando con una cédula de ciudadanía falsa, a nombre de un tercero, pues no en vano cuando fue capturado el 27 de abril de 2017, se identificó con la cédula de ciudadanía N.º 11.188.702 con el nombre de JUAN CARLOS GUZMÁN PÁEZ, lo que le mereció una nueva sentencia condenatoria.

Ahora bien, recuérdese que la vinculación que se hizo al proceso, por la muerte del señor Marco Tulio Niño Guacaneme, por la cual a la postre fue condenado, tuvo como preludeo las actividades que desarrolló la Policía Metropolitana de Bogotá SIJIN delitos contra la vida e integridad personal, en diciembre de 1993, cuando se entrevistó al señor Carlos Eduardo Niño Guacaneme, hermano del occiso, quien solo atinó a afirmar que se desconocía el sitio de ubicación de los hermanos ESCÁRRAGA y que sólo se tenía conocimiento que residían en el barrio Class de Bogotá.

Para dar con el paradero del hoy condenado la Fiscalía 57 Delegada de la Unidad de Previas y Permanentes, en su oportunidad, designó al teniente Héctor Álvarez Yotagre, quien presentó informe el 27 de enero de 1994.

Fue así que luego de la recepción de varios testimonios que señalaban a **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** como coautor del homicidio del señor Marco Tulio Niño Guacaneme, en compañía de sus hermanos, también condenados JOSÉ ESTEBAN y RAUL ESCARRAGA MARTÍNEZ; fue

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA

que la Fiscalía Doscientos Cuarenta y Cuatro, el 15 de marzo de 1994, dispuso vincular a las diligencias mediante indagatoria a los ya señalados, para lo cual ordenó su captura.

Así, como sólo se logró la captura de los hermanos JOSÉ ESTEBAN y RAUL ESCÁRRAGA MARTÍNEZ, más no la de LUIS HERNANDO, se dispuso su emplazamiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º del artículo 356 del Decreto 2700 de 1991, de cara a su vinculación como persona ausente. Dicho edicto emplazatorio se fijó por cinco (5) días el 7 de julio de 1994, como consta en el expediente.

Luego, el 18 de agosto de 1994 **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** fue declarado persona ausente y el 12 de septiembre siguiente se le resolvió su situación jurídica.

Lo anterior para significar que el aquí condenado fue vinculado de manera legal o legítima a la actuación procesal, situación ya referida de conformidad con las previsiones que en su oportunidad reglaba el Código de Procedimiento Penal vigente para esa época (Decreto 2700 de 1991).

En consecuencia, no se observa situación anómala al respecto de la que se permita deducir que al condenado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** se le coartó su derecho a la defensa o contradicción, más que eran sus propios hermanos JOSÉ ESTEBAN y RAUL ESCÁRRAGA MARTÍNEZ, quienes también estaban vinculados a la actuación y que si fueron escuchados en indagatoria; por lo que era apenas lógico que bien pudieron informarle a su hermano de los procesos que también se adelantaban en su contra, entre ellos el referido a la muerte causada al señor Marco Tulio Niño Guacaneme.

De otra parte, alega el defensor que también su prohijado no contó con una verdadera defensa técnica, que de manera eficaz hubiera representado en la actuación al aquí condenado.

Sobre el particular, se hace mención que inicialmente, para el momento de la vinculación del procesado como persona ausente, se designó como defensor de oficio a la abogada Dra. Erika Pinillos Medina, quien tomó posesión el 22 de agosto de 1994; cargo que luego asumió la abogada Dra. FLOR MARINA CASTAÑEDA PÉREZ, quien participó activamente en la audiencia pública, e incluso apeló la sentencia condenatoria emitida en contra de **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** y sustentó el recurso ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

En la audiencia pública la referida defensora Dra. FLOR MARINA CASTAÑEDA PÉREZ estuvo presente en las sesiones celebradas el 14 de agosto de 1998, 2 de septiembre de 1998, 30 de septiembre de 1998, 11 de noviembre de 1998, 14 de diciembre de 1998, 20 de enero de 1999, 8 de febrero de 1999, 17 de febrero de 1999, 8 de marzo de 1999, 22 de julio de 1999, 10 de agosto de 1999, 24 de agosto de 1999, 3 de septiembre de 1999 y finalmente el **22 de septiembre de 1999**, cuando

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial.  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



**SIGCMA**

no solo participó activamente en la audiencia pública, cuando se le concedió el uso de la palabra para presentar sus alegatos, sino que además a lo dicho de manera oral, presentó adición de manera escrita.

Y es que cómo censurar la actividad y participación de la referida defensora si quizá con su participación logró que **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** únicamente fuera condenado por el homicidio del señor Marco Tulio Niño Guacaneme, atribuido también a su hermanos **JOSÉ ESTEBAN** y **RAUL ESCÁRRAGA MARTÍNEZ**, logrando la absolución de los demás cargos que se le habían formulado en los escritos de acusación cuyas causas fueron acumuladas, pues no se puede olvidar que éste también había sido acusado por concierto para delinquir y homicidio agravado con ocasión de la muerte de Marco Fidél Suárez Pineda; de concierto para delinquir en relación a la tentativa de homicidio de los hermanos Crispín Rodríguez y Janeth Jiménez Pojada; de concierto para delinquir por el homicidio de Marco Tulio Niño Guacaneme; así como del cargo que también se le formuló como coautor del homicidio de Germán Rodríguez Martínez.

En lo que hace referencia a la sustentación del recurso de apelación en contra de la sentencia, se verifica que la Dra. FLOR MARINA CASTAÑEDA PÉREZ sustentó de manera oral el recurso el 25 de enero de 2001 ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, e incluso también presentó escrito sustentatorio en cinco (5) páginas, por lo que se advierte que el entonces procesado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** si tuvo defensa técnica.

Volviendo al punto de la nulidad alegada por el profesional del derecho que representa los intereses del sentenciado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ**, se insiste que por tratarse de un proceso con sentencia ejecutoriada, desde el 18 de octubre de 2001, que ya hizo tránsito a cosa juzgada, este Despacho carece de competencia para decretar nulidades respecto de una sentencia ya declarada en firme. No obstante, se rememora la tesis de la posible procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando ya no existe otro medio de defensa judicial.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ D. C.,**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- PRECISAR** que este Despacho carece de competencia para decretar nulidades respecto de una sentencia ya declarada en firme, que hizo tránsito a cosa juzgada.

**SEGUNDO.- En consecuencia, se abstiene de decretar** la nulidad que invoca la defensa del condenado **LUIS HERNANDO ESCÁRRAGA**

Radicación: 11001-31-04-006-1999-08680-00  
Ubicación: 26856  
Condenado: LUIS HERNANDO ESCARRAGA MARTINEZ  
Cédula: 7277566  
Reclusión: COBOG La Picota



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

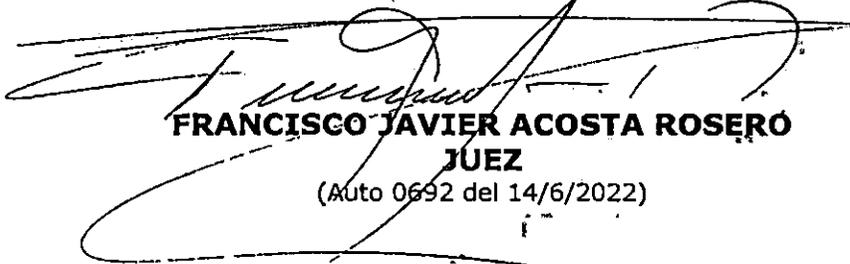


**SIGCMA**

**MARTÍNEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Contra la presente decisión proceden los recursos ordinarios de reposición y de apelación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**FRANCISCO JAVIER ACOSTA ROSERO**  
**JUEZ**  
(Auto 0692 del 14/6/2022)

d.g./

Centro de Servicios Administrativos Juzgados de  
Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad  
En la fecha Notifiqué por Estado No.  
06 JUL 2022  
La anterior providencia  
El Secretario \_\_\_\_\_



**JUZGADO 13 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS  
DE SEGURIDAD DE BOGOTA**

UBICACIÓN P27

**CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN COMPLEJO  
CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO  
DE BOGOTÁ "COMEB"**

NUMERO INTERNO: 26856

TIPO DE ACTUACION:

A.S. \_\_\_\_\_ A.I.  OFI. \_\_\_\_\_ OTRO \_\_\_\_\_ Nro. 692

FECHA DE ACTUACION: 14-06-2022

**DATOS DEL INTERNO**

FECHA DE NOTIFICACION: 17 06 2022

NOMBRE DE INTERNO (PPL): Luis Hernando Escarrega

CC: \_\_\_\_\_ 7277566

TD: \_\_\_\_\_ 107565

HUELLA DACTILAR:



Olivia Ines Reina Castillo <oreina@procuraduria.gov.co>

Mar 21/06/2022 2:13 PM

Para:

- Silvia Mercedes Gonzalez Cáceres <sgonzalc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes,

Acuso recibo y me doy por notificada.

De: Silvia Mercedes Gonzalez Cáceres <sgonzalc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado el: martes, 21 de junio de 2022 2:12 p. m.

Para: estudiodederecho1@gmail.com; Olivia Ines Reina Castillo <oreina@procuraduria.gov.co>

Asunto: NI 26856 -13 AI 0692 PARA NOTIFICAR A M.P Y DEFENSA DR ÓSCAR LUÍS SARMIENTO RUSSI

Remito auto para su notificación gracias



Silvia González Cáceres

Escribiente

Centro de Servicios Administrativos Ejecución de Penas  
y Medidas de Seguridad de Bogotá.

**AVISO DE CONFIDENCIALIDAD:** Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital. \*\*\*\*\*NOTICIA DE CONFORMIDAD\*\*\*\*\* Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial de la Procuraduría General de la Nación y se encuentra protegida por la Ley. Sólo puede ser utilizada por el personal o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención, difusión, distribución, copia o toma de cualquier acción basada en ella, se encuentra estrictamente prohibido.

Señor

**JUEZ TRECE DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

**Bogotá**

Presente

Referencia: Radicado 11001310400619944868.

Radicado interno 2018-00384-00

Condenado: **LUÍS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTINEZ**



Respetado señor juez,

**ÓSCAR LUÍS SARMIENTO RUSSI**, apoderado del señor **LUÍS HERNANDO ESCÁRRAGA MARTÍNEZ**, interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN Y SUBSIDIARIO DE APELACIÓN**, en contra del auto calendarado 14 de junio de 2022, notificado vía correo electrónico el día 21 de junio de 2022, mediante el cual declara el despacho que carece de competencia para resolver el incidente de nulidad propuesto.

Lo primero que se debe dejar sentado es que entratándose de falta de competencia como la que declaró el despacho, mal podía adentrarse en el análisis de los argumentos planteados para desvirtuarlos. Si carece de competencia, como lo anuncia, ha debido simplemente declararlo así y remitirlo al funcionario que en su criterio, sea el llamado a emitir pronunciamiento de fondo sobre el asunto sometido a debate.

Al margen de lo anterior, y como quiera que se hizo análisis para desvirtuar los motivos de disenso, se procederá a plantear el recurso frente a cada uno de ellos.

Lo primero que se cita en la providencia, es que en virtud del principio de legalidad, la norma aplicable es el artículo 304 del Decreto 2700 de 1991, vigente para el momento de la ocurrencia de los hechos. Según esta norma, son causales de nulidad: 1. La falta de

[estudiodederecho1@gmail.com](mailto:estudiodederecho1@gmail.com)

3203060700

competencia del funcionario judicial. 2. La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso. 3. La violación del derecho a la defensa.

Como se planteará más adelante, se configuran por lo menos dos de las causales previstas en la norma: la comprobada existencia de irregularidades que afectan el debido proceso y consecuentemente, la violación del derecho de defensa.

Paso seguido, se invoca el contenido del canon 446 del mismo ordenamiento, el cual establece que una vez terminada la etapa de instrucción, el expediente quedará a disposición de las partes para que, entre otras cosas, invoquen las nulidades que puedan haberse presentado, para lo cual disponen del término de treinta días.

Acá se configura el primer yerro de la providencia, y es que si el señor Escárraga no fue debidamente vinculado, mal puede pretenderse que se hiciera uso de este término, y menos que el silencio que se haya guardado signifique la convalidación de la actuación.

Ahora, en cuanto a la forma irregular como se vinculó a mi representado, la cual fue puesta de presente en el escrito de nulidad, dice el auto que aunque estaba afiliado al SISBEN desde el año 1999 y luego se trasladó a la ciudad de Villavicencio, no hay certeza de que la fiscalía supiera dónde localizarlo o informarle de la existencia del proceso.

Con todo respeto señor juez, pero no se entiende cómo se puede aseverar que no hay certeza de que la fiscalía supiera donde ubicarlo, pero si se pretende dar por hecho que el Señor Escárraga debía saber de la existencia del proceso.

Señor juez, la fiscalía como ente de acusación tiene acceso a todas las bases de datos tanto públicas como privadas, y además, cuenta con personal especializado en búsqueda y ubicación de personas y cosas. Entonces, dónde está la prueba de que se agotaron todas las opciones que estaban al alcance de esa entidad para ubicar al sindicado? Cómo pretende suplirse este deber con la mera publicación de un edicto que estuvo fijado por el término de cinco días, o con el informe previo del Teniente Héctor Álvarez Yotagre, que no se sabe cuál fue su contenido.

[estudiodederecho1@gmail.com](mailto:estudiodederecho1@gmail.com)

3203060700

Sobre la declaratoria de persona ausente, la jurisprudencia penal y constitucional ha sido consistentes al determinar que no basta con cumplir las meras formalidades legales, sino que es deber de la fiscalía y del juez, agotar todas las herramientas con que se cuente para ubicar al procesado con el fin de enterarlo de la existencia del proceso.

“En diversas ocasiones, la Corte ha tenido oportunidad de referirse a la figura de la declaratoria de persona ausente en materia penal, concluyendo que si bien se trata de una alternativa procesal que se aviene con los preceptos constitucionales, específicamente la garantía del debido proceso y el normal funcionamiento de la administración de justicia, su utilización es de naturaleza supletoria, lo cual implica que **“no puede ser la decisión subsiguiente al primer fracaso en encontrar al procesado”**. Dicho de otra manera, lo que se impone por parte del Estado, es que la forma de vinculación al proceso penal sea personal, en tanto “el derecho de defensa se garantiza y se ejerce de mejor manera con la participación directa del imputado”, **de tal suerte que luego de haberse agotado todos los medios que estén a su alcance**, pueda darle continuidad al servicio público de administrar justicia, ya sea porque definitivamente no fue posible hallar el paradero de quien se presume responsable de la comisión de una conducta punible, o porque sencillamente, asumió una actitud contumaz”.

“La declaratoria de persona ausente “es una medida con que cuenta la administración de justicia para cumplir en forma permanente y eficaz la función que el Constituyente le ha asignado y, por tanto, al estar comprometida en ella el interés general no puede postergarse so pretexto de que el procesado no ha comparecido al llamado de la justicia, y esperar a que éste voluntariamente se presente o que sea capturado o que la acción penal prescriba, (...) sino que **la actuación procesal debe adelantarse procurando por todos los medios posibles comunicar al sindicado la existencia de la investigación que cursa en su contra** y designarle un defensor de oficio que lo represente en el ejercicio de su derecho; **además de brindarle mecanismos legales que le permitan obtener la corrección de los vicios y errores en que se haya podido incurrir por falta de adecuada defensa.**” Del mismo modo, destacó que los procesos penales adelantados bajo esta modalidad, no vulneran el derecho a la igualdad en tanto los sindicados ausentes “cuentan con las mismas garantías y oportunidades procesales concedidas a quienes están presentes en el mismo, las cuales pueden ser ejercidas por el defensor que el sindicado nombre o por el defensor de oficio que le asigne el funcionario judicial encargado de adelantar la actuación.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> T-2908142 2 de octubre de 2012, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Entonces, no basta con que se haya presentado un informe por parte de policía judicial y se haya hecho un emplazamiento para determinar que se agotaron todas las posibilidades que la fiscalía tenía a su disposición para localizarlo. Tampoco se puede presumir que como sus hermanos “estaban vinculados a la actuación y que si fueron escuchados en indagatoria... era apenas lógico que bien pudieron informarle a su hermano de los procesos que también se adelantaban en su contra”. El hecho de ser hermanos no implica per se que hubiera comunicación entre ellos. Eso no lo puede deducir el despacho.

Pero es más, la misma jurisprudencia ha sido clara al señalar que aun después de la declaratoria de persona ausente, la fiscalía está en la obligación de proseguir en la búsqueda de aquél, con el fin de garantizarle su derecho de contradicción y defensa.

Con ocasión del estudio de constitucionalidad del artículo 356 del Decreto 2700 de 1991, la Corte en sentencia C-488 de 1996, precisó los contenidos del procesamiento en ausencia, al indicar (i) la distinción entre el procesado que se oculta y el que no tiene la posibilidad de enterarse de la existencia del proceso; (ii) la importancia de la defensa técnica en esta hipótesis; y (iii) las condiciones o presupuestos que deben concurrir. En aquella ocasión, la Corte expresó:

*“En el caso del procesado ausente, debe distinguirse entre el procesado que se oculta y el sindicado que no tiene oportunidad de enterarse de la existencia del proceso, para efectos de determinar los derechos que les asiste.*

*Así, cuando la persona se oculta, está renunciando al ejercicio personal de su defensa y delegándola en forma plena en el defensor libremente designado por él o en el que le nombre el despacho judicial del conocimiento. No obstante, conserva la facultad de hacerse presente en el proceso en cualquier momento e intervenir personalmente en todas las actuaciones a que haya lugar de acuerdo con la etapa procesal respectiva; pero no puede pretender que se repitan las actuaciones ya cumplidas, aunque sí solicitar la declaración de nulidad por falta de defensa técnica. **Situación diferente se presenta cuando el procesado no se oculta, y no comparece debido a que las autoridades competentes no han actuado en forma diligente para informar al sindicado la existencia del proceso, pues frente a este hecho, el procesado cuenta con la posibilidad de solicitar, en cualquier momento, la nulidad de lo actuado** y, si ya se ha proferido sentencia definitiva ejecutoriada, puede*

acudir a la acción de tutela, siempre y cuando las acciones y recursos legales no sean eficaces para restablecerle el derecho fundamental que se le ha vulnerado.

En la misma sentencia quedó dicho que:

(...) El artículo 356 del Código de Procedimiento Penal establece los requisitos para la declaración de persona ausente. Estos son:

1. Sólo se puede declarar persona ausente a quien esté debidamente identificado. Es decir, no basta solamente conocer el nombre del procesado, sino que es necesario establecer su individualidad, con datos tales como edad, filiación, documento de identidad, lugar de origen y residencia, historia escolar, laboral, etc., que también se exigen respecto del indagado (art. 359 C. de P.P.), con lo cual se busca amparar no sólo al sindicado, sino a terceros que eventualmente puedan verse comprometidos en una acción penal por razones de homonimia.

(...)

2. Previamente a la declaración de persona ausente, el fiscal debe realizar **todas las diligencias necesarias utilizando los medios y recursos idóneos** con el fin de comunicar al imputado la existencia de un proceso en su contra.

(...)

Es de destacar, dice la citada providencia,

**“que la búsqueda del procesado para efectos de informarle sobre la existencia del proceso no se agota con la declaración de persona ausente. Este mecanismo que permite nombrar o designar un defensor que represente al procesado ausente y con él adelantar el proceso, no sustituye la obligación permanente del funcionario judicial de continuar la búsqueda cuando del material probatorio recaudado en el curso de la investigación se hallen nuevos datos que permitan la ubicación del procesado, evento en el cual se debe proceder a comunicarle, en forma inmediata, la existencia del mismo, so pena de vulnerar el derecho de defensa del afectado.”**

Finalmente, sobre la labor adelantada por esta defensa antes de promover el incidente de nulidad, se tiene que, tal como se relató en el escrito introductor, con el fin de corroborar la veracidad de la manifestación hecha por el condenado, el suscrito apoderado ofició al Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de Bogotá, a la Fiscalía Diecisiete Especializada de esa ciudad, al Juzgado Sexto Penal del Circuito de

Bogotá, a la Fiscalía Diecisiete Unidad Dos de Vida también de Bogotá, a la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Penales de Bogotá, al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio y a su despacho señor juez.

Pese a esta labor, en la cual fue necesario acudir en dos ocasiones a la acción de tutela, se resalta que ninguno de los despachos requeridos, incluido su despacho, brindó información o documentación que permitiera desvirtuar lo afirmado por el señor Escárraga cuando afirma que nunca supo de la existencia del proceso.

Volviendo sobre la forma como se surtió la declaratoria de persona ausente, si la fiscalía hubiera actuado conforme a los preceptos señalados en la jurisprudencia citada, habría encontrado, por ejemplo, que el señor **ESCÁRRAGA MARTÍNEZ** está afiliado al SISBEN desde más o menos el año 1996 en el Departamento de Boyacá y le fue practicada una cirugía por cuenta de esa afiliación en el año 1997 en la ciudad de Tunja; que posteriormente trasladó ese SISBEN para el departamento del Meta, donde está afiliado desde 2004. Que ha tenido a su nombre líneas de teléfono celular. Que ha tenido contratos con empresas privadas. Que desde el año 2007 tiene un plan exequial. En fin, que siempre ha tenido una vida pública, sin huir u ocultarse. Incluso, ha participado como votante y como testigo electoral en los comicios electorales.

De hecho, el 07 de junio de 2017 el señor Escárraga radicó solicitud antes la Dirección de Fiscalías de Villavicencio, para que se le certificara si en su contra “existe algún proceso o investigación o requerimiento o medida de aseguramiento vigente”.

La respuesta a esta petición, la cual no se tiene a disposición en este momento, daba cuenta de que contra él, para esa fecha, no obraba ningún requerimiento u orden de captura.

No se entiende cómo, siendo la sentencia de 1999, al mes de julio de 2017 no obraba en su contra ninguna orden que ameritara la privación de su libertad.

En este caso, como se resaltó, la única mención que se hace sobre la declaratoria de persona ausente, es la que se consigna en la sentencia de segunda instancia, a la cual ya se hizo referencia. Por demás está destacar que en ninguna dependencia de las que

[estudiodederecho1@gmail.com](mailto:estudiodederecho1@gmail.com)

3203060700

tuvieron vínculo con esta actuación, aparece que se haya surtido el trámite en debida forma.

Sobre este particular, es claro que existe la obligación de que los archivos y bancos de datos públicos estén debidamente actualizados. Así, se puede exigir a las autoridades públicas, las constancias respecto de las personas que son privadas de la libertad. En aquellos eventos en que una persona se encuentre privada de la libertad, y en su contra existan otras causas penales, es deber del Estado, en desarrollo armónico de sus distintos entes, lograr una adecuada conformación de sus bases de datos para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

Queda claro que las autoridades judiciales, acudiendo a la información actualizada, veraz y confiable, que les suministra quienes administran los bancos de datos estatales, deben citar o poner en conocimiento a las personas vinculadas a las actuaciones judiciales, a efectos de que puedan ejercer su derecho de defensa.

Finalmente, se resalta que el despacho no tuvo en cuenta ninguna de las pruebas aportadas y solicitadas, las cuales pido amablemente, sean valoradas, revistiéndolas del alcance que en derecho les corresponda.

En los anteriores términos dejo sustentado los recursos de reposición y apelación, reiterando que si su decisión de que no es competente para desatar este asunto, la remita, para que se surta la primera instancia ante quien corresponda.

Señor juez,



**ÓSCAR LUÍS SARMIENTO RUSSI**

CC. 19.483.245 de Bogotá

TP. 167.399 del C. S. de la J.

[estudiodederecho1@gmail.com](mailto:estudiodederecho1@gmail.com)

3203060700

*SARMIENTO & FARIETA*  
*ESTUDIO DE DERECHO SAS*

[estudiodederecho1@gmail.com](mailto:estudiodederecho1@gmail.com)

3203060700