

PERITAZGO/ CASACION DISCRECIONAL/ TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

1.-En el artículo 273 del Código de Procedimiento Penal se le otorgaban al juez las facultades de apreciación de la experticia, precisamente para obligar su entendimiento tomando en cuenta su firmeza, su precisión y la calidad de sus fundamentos, la idoneidad de los expertos “y los demás elementos probatorios que obren en el proceso”, lo que muy lejos de integrar un abusivo proceder gozaba de la autorización clara y precisa del precepto.

2.-En el caso de la casación discrecional, su interposición se haya limitada al Procurador, su delegado o el defensor del acusado, lo que sustrae y margina de su interposición y su sustento al tercero civilmente responsable.

Proceso No. 10663

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SALA DE CASACION PENAL.- Santafé de Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de mil novecientos noventa y cinco (1995).

Magistrado Ponente DR:JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

Aprobado Acta No. 109

V I S T O S:

Decide la Sala sobre el recurso excepcional de casación interpuesto por la acusada KERSTIN ROJAS HUCKS y el tercero civilmente responsable José Vicente Rojas Moreno en contra de la sentencia de segunda instancia proferida

dentro del presente asunto por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, mediante el cual confirma la condena impuesta de 18 meses de prisión por el delito de lesiones personales, modificando lo relacionado con la indemnización de perjuicios respecto del fallo emitido en primera instancia por el Juzgado 23 Penal Municipal de la misma ciudad.

A N T E C E D E N T E S:

El 27 de enero de 1993, aproximadamente a las seis de la mañana, sobre la calle 170 de esta ciudad se desplazaba la joven KERSTIN ROJAS HUCKS al mando del automóvil Volskswagen de placas AD 1916, cuando al tratar de esquivar un bus de servicio público estacionado sobre la vía que ocupaba atropelló en el carril contrario al individuo Otoniel Copete Ovalle quien avanzaba sobre una bicicleta en dirección opuesta, causándole lesiones que determinaron la pérdida de su capacidad laboral.

Tramitado el proceso, el Juzgado 23 Penal Municipal de Santafé de Bogotá, mediante sentencia del 13 de marzo de 1995 condenó a KERSTIN ROJAS HUCKS a la pena principal de 18 meses de prisión, y tanto a ella como al señor José Vicente Rojas Moreno en su condición de tercero civilmente responsable impuso el pago solidario de la suma de \$110.860.00 por concepto de Daño Emergente y el equivalente en moneda nacional a 500 gramos oro en razón del lucro cesante.

Inconformes con esta determinación, la acusada y el representante de la parte civil interpusieron el recurso de alzada, dando lugar para que mediante la suya del 3 de mayo siguiente, el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Santafé de Bogotá la confirmara en lo relacionado con la pena principal, reformando lo concerniente a la indemnización para fijarla en el equivalente de tres mil

cuatrocientos (3.400) gramos oro por concepto de perjuicios materiales.

Tanto la acusada como el tercero José Vicente Rojas Moreno optaron por recurrir en casación, otorgando poder para esos fines a dos profesionales del derecho.

M O T I V O S D E L A I M P U G N A C I O N:

1o.- En el escrito presentado a nombre de la acusada KERSTIN ROJAS HUCKS la invocación del artículo 218.3 del Código de Procedimiento Penal se funda en la protección de sus derechos fundamentales, aduciendo que al reformar el ad-quem el monto de los perjuicios violó el principio del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política y complementado en el Código de Procedimiento Penal.

La violación se da en la medida en que el funcionario de segunda instancia liquidó indebidamente los perjuicios materiales y morales, pues al desconocer la previsión del artículo 55 inciso 3 del Código de Procedimiento Penal, recurrió a los artículos 106 y 107 del Código Penal con motivo de la definición del resarcimiento, siendo que su aplicación procede cuando no se les puede valorar pecuniariamente.

En el presente asunto el resarcimiento había sido establecido pericialmente mediante dictamen (en principio objetado por error grave pero a la postre desestimada la objeción por el a-quo, quien decretó oficiosamente su complemento y aclaración), y el aporte en copia de la resolución que decretó la pensión de invalidez decretada por el Instituto de los Seguros Sociales, lo mismo que un certificado sobre cancelación de la incapacidad determinada en los reconocimientos médicos al perjudicado.

Sobre estos antecedentes, la nueva perito fijó los perjuicios morales en 500 gramos oro y los materiales en \$110.860.00, folios 395 y 396, absteniéndose de cuantificar el lucro cesante por considerar que al lesionado se le había reconocido la pensión de jubilación a partir del día en que sufrió la lesión.

Luego en sentencia de segunda instancia se aplicó indebidamente el procedimiento contemplado en el inciso 3 del artículo 55 del Código de Procedimiento Penal, incurriendo en un error in procedendo, al tiempo que socavó la esencia del derecho procesal respecto de los perjuicios causados con la infracción al oponerse a lo establecido por el perito con el argumento de que no consideró unos comprobantes aportados al proceso como prueba de los gastos de recuperación cuantificados en \$920.000.00, y sobre el lucro cesante sostuvo que no había sido actualizado por el perito, y que tampoco él era el llamado a calcularlo, olvidando que esos supuestos daños eran susceptibles de valoración.

Si el ad-quem no estuvo de acuerdo con algunos aspectos de la prueba pericial, mal podía en forma caprichosa dar aplicación a los artículos 106 y 107 del Código Penal por causa diferente a la señalada en el artículo 55 del Código de Procedimiento Penal, porque con ello vulneraba el derecho fundamental del debido proceso, no dejando otra vía que la de recurrir a la casación excepcional, resultando necesaria y de interés la jurisprudencia de la Corte sobre estos aspectos atinentes al debido proceso y las garantías de los intervinientes procesales.

2o.- El señor apoderado del tercero civilmente responsable considera a su vez imperioso que se sienta jurisprudencia sobre aspectos relacionados con el desarrollo de las garantías fundamentales, las que estima violadas de manera ostensible por parte del Juzgado de segunda instancia

que vulneró el debido proceso al aplicar un trámite diferente del legalmente consagrado en lo atinente a la fijación de daños y perjuicios en el trámite penal.

Enseguida se refiere a la indebida liquidación de los perjuicios materiales y morales, a las previsiones del artículo 55 del Código de Procedimiento Penal, a la designación de peritos cuando los perjuicios pueden valorarse pecuniariamente, al nombramiento hecho en esta actuación, el dictamen, la objeción del apoderado de la parte civil, la negativa del a-quo a la objeción, la aclaración de la experticia y el oficioso aporte de algunos documentos, e igualmente al dictamen rendido por la nueva perito.

Con términos similares a los propuestos por el defensor de la acusada concluye que se incurrió en error in procedendo y en el quebranto al derecho fundamental del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, no quedando otra vía jurídica para subsanarlo que la nulidad del fallo de segunda instancia, y ello por vía de la casación excepcional.

C O N S I D E R A C I O N E S D E L A C O R T E :

1.- Por provenir el fallo de segundo grado que se ataca, de un juzgado del Circuito, la alternativa de su impugnación en casación quedaba restringida según correctamente lo asume la defensa, a la consignada en el final inciso del artículo 218 del código de Procedimiento Penal, valga decir que invocando o bien la garantía de los derechos fundamentales, ora la necesidad de un desarrollo jurisprudencial concreto.

Como a cada una de estas dos razones hace mérito el impugnante en su escrito, en ese mismo orden tendrá que contestarse que por ninguna parte el fallo muestra un desconocimiento del debido proceso en la modificación que le introduce el ad-quem a la fijación de los perjuicios, o cuando menos el proponente

no se aproxima a demostrar que ello haya sucedido, pues lo primero que brota es el ejercicio de su competencia por parte del ad-quem para asumir la discusión del tema del resarcimiento, si justamente sobre él hizo recaer como apelante su inconformidad el representante de la parte civil, lo que otorgaba la posibilidad de hacer las modificaciones que en ese ámbito se hicieran pertinentes.

Obrando dentro de esa atribución, que de por sí desvirtuaba la posibilidad de un sorprendimiento de los sujetos procesales, el funcionario emitió el pronunciamiento luego de una motivación concreta que no por generar ahora la inconformidad de la defensa puede valer para abrir camino al recurso extraordinario, pues para el caso de que hubiese resultado violatoria de una norma de derecho sustancial ya no podría atacarse en esta sede, como que a diferencia de la interposición corriente de esta impugnación, solo podría intentarse su proposición acreditando su sujeción a los motivos que se señalan en el final inciso del artículo 218 cuya aplicación promueve.

Como ante esa perspectiva el recurrente invoca un vicio in procedendo, fácil se observa que en su sentencia el juzgador consigna fundamentos sobre los cuales entra a cuestionar para abandonarla, la ampliación del dictámen que rindió el perito, pero con ese actuar tampoco se muestra gratuito ni arbitrario, pues como puede verse, en el artículo 273 del Código de Procedimiento Penal se le otorgaban al juez las facultades de apreciación de la experticia, precisamente para obligar su entendimiento tomando en cuenta su firmeza, su precisión y la calidad de sus fundamentos, la idoneidad de los expertos “y los demás elementos probatorios que obren en el proceso”, lo que muy lejos de integrar un abusivo proceder, conforme se insinúa, gozaba de la autorización clara y precisa del precepto, llevando ahora a concluir en que tampoco por este aspecto el trámite del juzgado transgredía las reglas legales impuestas.

De ninguna otra manera la parte inconforme acredita que el juzgador se haya desviado de cuanto integraba su deber de actuar en esta causa, obligado como estaba por el artículo del Código de Procedimiento Penal a pronunciarse sobre el resarcimiento de perjuicios, de donde haya de reiterarse en que si la inconformidad se centra y se restringe a la eventualidad de un error en el pronunciamiento (vicio in iudicando), por el origen del fallo de segunda instancia y la restricción derivativa de las causales aducibles, este escapa a su revisión en esta sede, que muy lejos está de convertirse como se le insinúa en tribunal de instancia.

Como además la casación excepcional se aduce bajo la pretensión de que la Corte siente doctrina en tema de perjuicios, a falta de una sustentación que lleve a comprender en donde puedan estar esos vacíos, o sea necesario uniformar pronunciamientos discrepantes, bastará precisar que ya se han dado una pluralidad de decisiones que como bien puede consultarse por vía de ejemplo en fallos de Octubre 8 de 1985 con ponencia del doctor Fabio Calderón Botero, marzo 10 de 1987 M. P. Dr. Guillermo Duque Ruiz, marzo 25 de 1987, M.P. Dr. Jaime Giraldo A., enero 25 de 1991 M. P. Dr. Edgar Saavedra Rojas, Agosto 6 de 1992 M.P. Dr. Ricardo Calvete Rangel y noviembre 11 del mismo año con ponencia de quien aquí cumple el mismo encargo, entre muchos otros han abordado el tema de las pruebas, el dictámen y el resarcimiento de perjuicios.

No tiene, pues, cabida, la impugnación extraordinaria.

2.- En relación con el recurso que ha interpuesto el tercero civilmente responsable, se le responderá que es por mandato del mismo precepto al cual se acoge (art. 218, inciso tercero del C. de P.P.) que en este caso media una restricción frente a los titulares del recurso extraordinario que identifica el artículo 222

del Código de Procedimiento Penal, porque en el caso de la casación discrecional cual es el que se asume, su interposición se halla limitada al Procurador, su delegado o el defensor del acusado, lo que sustrae y margina de su interposición y su sustento al tercero civilmente responsable.

Esta sola razón es suficiente para el rechazo del recurso que este interviniente intenta, sin que por ello sea de recibo el estudio de sus razones de sustento.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E:

PRIMERO: Inadmitir, por las razones expuestas, el recurso discrecional de casación presentado por la defensora de la acusada KESTIN ROJAS HUCKS dentro del presente asunto, y

SEGUNDO: Rechazar, por falta de personería el recurso extraordinario interpuesto a nombre del tercero civilmente responsable señor José Vicente Rojas Moreno.

Cópiese, devuélvase y cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA, FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL, RICARDO CALVETE RANGEL,CARLOS E. MEJIA ESCOBAR,DIDIMO PAEZ VELANDIA, EDGAR SAAVEDRA ROJAS,JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA,JORGE ENRIQUE VALENCIA M.

Carlos Alberto Gordillo L.,SECRETARIO