

PROCESO No. 10689

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 90

Santafé de Bogotá, D.C., veintidós de junio de mil novecientos noventa y nueve.

VISTOS

Decide la Corte sobre la demanda de casación presentada por el defensor de la procesada MARIA ISABEL ALVAREZ LEDESMA contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 10 de febrero de 1995, que la condenó como coautora de un delito de homicidio, dos hurtos calificados y agravados, uno consumado y el otro tentado, y porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, a la pena principal de 42 años y 6 meses de prisión, más las accesorias de rigor.

HECHOS

En la madrugada del 27 de noviembre de 1993, frente a la escuela Perdomo de la ciudad de Medellín, cinco sujetos -dos mujeres y tres hombres- abordaron el taxi conducido por el ciudadano Josué Israel Berrío a quien encañonaron, despojaron de un reloj de pulso, dinero en efectivo y luego colocaron en el baúl del rodante.

Acto seguido, los delincuentes asumieron el control del vehículo y emprendieron la

marcha hasta dar con otro automóvil marca Renault 9, del cual también pretendían apoderarse según dialogo escuchado por el impotente chofer del taxi a través de uno de los orificios donde estaban instalados los parlantes, pero al fracasar en su empeño emprendieron la huída no sin antes dar muerte a su conductor Alvaro Restrepo Alvarez.

ACTUACIÓN PROCESAL

La Unidad Tercera de Previas de la Fiscalía de Medellín adelantó las averiguaciones que luego permitieron la captura de MARÍA ISABEL ALVAREZ LEDESMA como copartícipe de los hechos criminosos.

Abierta formalmente la investigación, se escuchó en indagatoria a la capturada a quien se le definió la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención por los punibles de homicidio agravado, tentativa de hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas, al tiempo que se ordenó la compulsación de copias para que por separado se investigara el hurto del taxi.

Más tarde y por los mismos hechos se capturó a Juan Felipe Parra Valencia, pero mientras éste aceptó los cargos formulados por la Fiscalía, la investigación continuó respecto de MARÍA ISABEL ALVAREZ a quien se llamó a juicio por los delitos de homicidio agravado, doble hurto calificado y agravado, uno tentado y el otro consumado, y porte ilegal de armas; no sin antes reasumir el conocimiento de todos los injustos cometidos por los mismos sujetos ese día. La providencia calificatoria fue impugnada, pero el 3 de agosto de 1994 recibió confirmación de la Unidad de Fiscalías delegada ante los Tribunales de Antioquia y Medellín.

Del juicio conoció el Juzgado 9° Penal del Circuito, despacho que profirió sentencia condenatoria en contra de la procesada por los delitos que motivaron la acusación, con excepción del homicidio cuya condena incluyó el Tribunal al conocer del asunto por apelación de la Fiscalía.

LA DEMANDA

Con fundamento en la causal tercera de casación, el impugnante acusa la sentencia de estar viciada de nulidad por la presencia de una irregularidad sustancial conculcatoria del debido proceso, por haberse omitido la práctica de la inspección judicial decretada por la Fiscalía para establecer “si la versión rendida por el taxista, está dentro de la realidad y no es motivo de ficción o mala fé”, diligencia con la cual la defensa pretendía “resaltar el ánimo vindicativo del taxista BERRIO, cuando manifestó sin respaldo probatorio alguno a fls.12 ‘éllos mataron a mi hermano ‘.”

Y agrega el casacionista que las características y la ubicación de los bafles imposibilitaba al conductor del taxi para ver lo que pasaba a su alrededor, y en todo caso el temor no era fundamento para no asistir a la inspección pues en diferentes ocasiones éste acudió a la práctica de otras pruebas.

Presenta como una maniobra de retaliación el hecho de que el coprocesado Parra Valencia hubiera solicitado una ampliación de indagatoria con el único fin de comprometer en las delincuencias a MARIA ISABEL ALVAREZ y por eso “se infiere que se trataba de una prueba trascendental, que de haber sido practicada, se hubiera podido dar un giro totalmente diverso del resultado del proceso”.

Es así como solicita “casar el fallo recurrido y declarar en qué estado ha de quedar el proceso”, pues lo considera viciado de nulidad por violación de los principios de investigación integral e imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba.

EL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado en lo Penal, al sugerir a la Corte no casar la sentencia impugnada, aduce que la prueba echada de menos por el casacionista no se dejó de practicar por incuria o negligencia del funcionario y menos puede admitirse que

ésta tuviese la virtualidad suficiente para variar el fallo censurado.

Con apoyo en la jurisprudencia imperante sobre el tema, afirma que de la actuación procesal se deduce que el ente instructor al sopesar las circunstancias que mediaban, decidió proseguir con la instrucción y al recaudar nuevas probanzas logró corroborar lo dicho por el testigo, por lo que no era preciso insistir en una prueba que difícilmente se hubiera podido llevar a cabo.

Complementa su intervención resaltando la inconsistencia que también tiene el libelo cuando se descubre un ataque al grado de credibilidad dispensado por la judicatura a los testimonios, lo cual no encuadra en la causal aducida por el censor y resulta de extrema dificultad su planteamiento ante la inexistencia de una tarifa legal de pruebas en nuestro régimen.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En todas las ocasiones que esta Corporación ha tenido oportunidad de referirse a la omisión probatoria como eje central de pretendidas nulidades, ha dejado claro que no basta simplemente comprobar la inexistencia del medio probatorio al interior del proceso adelantado sino que, junto a ello y en procura de la consolidación de la garantía fundamental del debido proceso consagrada constitucionalmente, es preciso que se vea claro cómo por su ausencia el juzgador construyó una sentencia distante de la verdad buscada procesalmente y no encontrada, por lo que consecuentemente resulta gravemente afectado el sujeto procesal. Es decir, el rompimiento de una realidad procesal por medio de la comprobada existencia de una irregularidad sustancial -omisión probatoria- que obstaculiza al juzgador entrar en posesión de la verdad histórica, de contera favorable al sujeto procesal.

De esta manera, dos son los presupuestos que confluyen en la adecuada formulación y desarrollo del cargo promovido con fundamento en la omisión probatoria:

el primero, que éste se encauce por la vía de la causal tercera, fuente propiciadora del restablecimiento del derecho afectado, y la segunda, que el censor dentro de los marcos de la razón, la coherencia, y la sindéresis demuestre cómo sin lugar a dudas de haberse contado con el extrañado medio probatorio otro hubiese sido el sentido del fallo impugnado.

Es este último aspecto el atinente a la trascendencia, que por definición descarta cualquier posibilidad de plantear tesis conjeturales, opinativas o puramente especulativas, en la medida en que si bien es cierto que no en todas las investigaciones aparecen incorporados tantos medios probatorios como para llegar a firmar que no quedó uno solo por practicar, también lo es que la certeza por cuyo conducto el juzgador predica la responsabilidad penal no depende de la cantidad de unidades de información ordenadas y practicadas sino de la entidad demostrativa, de la capacidad suasoria de aquéllas con que cuenta el plexo probatorio, que en caso de ser suficientes para el logro de los fines del proceso, deviene inane cualquier hipótesis contraria pretextada bajo el auspicio de la omisión probatoria.

El instructor no puede ser obligado a lo imposible, como lo estaría cuando después de decretada una prueba su evacuación se ve entorpecida por circunstancias que no alcanza a conjurar en su diligente oficio, y esta razonable omisión deja indemnes las garantías de los sujetos procesales siempre que se cuente con otras probanzas con las cuales se satisfaga el objeto de la investigación señalado en el artículo 334 del C.P.P.

En el caso a estudio, la práctica de la inspección fracasó porque la diligencia estuvo condicionada a la asistencia del taxista esquilmado a efectos de establecer sus condiciones de percepción en el interior del baúl, mas éste, temeroso de su seguridad que ya había visto amenazada no compareció más al proceso tras considerar que era suficiente lo que hasta el momento había aportado como testigo y víctima.

Ahora bien, el casacionista supone que el resultado adverso a los intereses de la procesada obedeció a la no evacuación de la inspección judicial. Empero, tan grave connotación no encuentra respaldo en los propios asertos de la justiciable, pues no desconociéndose que la citada prueba dejó de practicarse aunque por circunstancias ajenas a la voluntad de los funcionarios, la falencia per se no lleva ínsita la violación de derecho alguno porque la investigación contó con suficientes medios de convicción dadores de certeza sobre la responsabilidad de la procesada, incluida su indagatoria en la que si bien intentó mostrarse ajena a los hechos vitandos, reconoció ser parte del grupo de personas que ocupaban el vehículo que se convirtió en escenario y botín de los mismos, circunstancia esta que a posteriori sirvió de sólido basamento para desentrañar su coautoría impropia.

Es que a pesar de la frustránea inspección, fue tan claramente establecida la responsabilidad de la acusada que sus propias expresiones, por ser coincidentes en gran parte con la versión del taxista, permitieron conocer el desarrollo de los sucesos y la intervención en ellos de PARRA VALENCIA, quien por el peso de la prueba recaudada dentro del proceso terminó aceptando los cargos.

El fallo recurrido es diáfano cuando sobre el punto anota:

“A más de lo anterior, se evidencia en la culminación del episodio sangriento y en las incidencias subsiguientes al mismo una serie de factores circunstanciales que probatoriamente contribuyen a consolidar la coautoría impropia; de veras, se sabe que la acusada una vez cometido el homicidio, huyó con el autor material y los demás compinches y conjuntamente con ellos se mantuvo en la clandestinidad, y ya capturada pretendió desligarse de la coparticipación criminosa de la que sabía le era imposible sustraerse; por eso se obseca en negar la ocurrencia del delito contra la vida, lo mismo que la identidad e individualidad del autor material, sospechosa actitud negativa con la que contribuye a no dudarlo a mantener frente al homicidio la más

absoluta impunidad, algo distinto no se puede inferir cuando en su declaración indagatoria dice no saber nada respecto de dicho punible y sus autores, cuando lo cierto es que era conocedora del mismo.” (subrayas fuera del texto).

Vistas así las cosas, al romperse se descubre que la base del cargo no es sino el disfraz con que el censor busca ocultar lo realmente pretendido: restarle credibilidad a las pruebas incriminantes, al dicho del taxista por supuesta motivación vindicatoria y al de su compañero de banda quien simplemente robusteció de datos el proceso acerca de la forma como operó aquella noche el grupo transgresor de la ley.

Naturalmente que esta posición del impugnante termina por trastornar el inicial sendero dado a la censura -causal tercera- para indebidamente incursionar en motivos propios de la causal primera en una de las variantes de la violación indirecta (error de derecho por falso juicio de convicción) que, por atacar la valoración probatoria sin existir al efecto una tarifa legal, resulta de imposible éxito.

En síntesis, no explica el censor de qué manera la omisión probatoria pudo afectar garantías de la imputada y mucho menos demostró la incidencia trascendente de la misma en el fallo de condena (art. 308 C.P.P.), siendo imperativo para la Sala reconocer que éste se profirió en un proceso válido, manteniendo incólume la doble presunción de acierto y legalidad con que llegó a esta sede.

La demanda no prospera.

En mérito a lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia objeto de impugnación.

CÓPIESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria