

PARTE/ JUEZ

En los procesos penales nunca el juzgador se convierte en contraparte de los demás sujetos procesales. Aceptar que tal cosa acontece cada vez que una decisión del juzgador deja inconforme a alguno de los intervinientes en el respectivo proceso, equivaldría a tornar físicamente imposible la labor juzgadora.

Proceso No. 9404

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente :

DR. DIDIMO PAEZ VELANDIA.

Discutido y aprobado Acta No. 163.

Santafé de Bogotá, D. C. Noviembre ocho (8) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado contra la sentencia de diciembre 19 de 1993, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, al confirmar el fallo de primera instancia recurrido, condenó al procesado MARCO AURELIO BOHORQUEZ PIÑEROS a 28 meses de prisión, multa de dos mil pesos y suspensión por un año en el ejercicio del arte de conducir automotores y a la accesoria de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad, como autor material del delito de homicidio culposo agravado en la persona de Rafael Azarías López Cardona.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

1.- Aproximadamente a las diez y media de la noche del 17 de mayo de 1991, Rafael Azarías López Cardona se proponía atravesar la carrera 10 a la altura de la calle 5a Sur de la ciudad capital de la República, cuando el automóvil Monza de placas GGY273 conducido por MARCO AURELIO BOHORQUEZ PIÑEROS lo atropelló, a consecuencia de lo cual dejó de existir. Como Bohorquez Piñeros emprendiera la huida inmediatamente después de los hechos, fue interceptado más adelante por un vehículo de vigilancia privada que hizo posible su captura por la policía que intervino inmediatamente.

2.- El Juzgado 117 de Instrucción Criminal permanente abrió la correspondiente investigación y recibió varios testimonios, especialmente los de los agentes de la Policía y los de Circulación y Tránsito que conocieron del caso. El agente Manuel Bejarano Mora dijo, por ejemplo, que el imputado iba solo en el automóvil y “no me manifestó nada en relación con el accidente, sino que simplemente el renault lo había cerrado y haciéndolo subir hacia la acera en el costado izquierdo de la vía, yo vi el espejo del Monza del lado derecho roto y le dije al señor que ese espejo estaba roto y él me dijo que se le había roto hace tiempo y lo tenía en la casa” (fol. 20 C.1).

En su indagatoria (fols. 29 y ss. C.1) el procesado, de 43 años y contador de profesión, dijo: “...venía conduciendo cuando de pronto sentí una frenada fuerte de un carro que venía adelante, era un taxi de capota amarilla y el resto de color negro, se bajaron no recuerdo si tres o cuatro personas, violentaron las puertas de mi vehículo, en la parte delantera destruyeron la antena, así como un espejo retrovisor del lado derecho, realmente entendí que esto era un atraco, me puse nervioso y muy angustiado frente a este hecho y aceleré lo máximo posible y seguí hacia el norte tratando de encontrar una vía que me condujera a la circunvalar, cuando sentí una serie de disparos de un carro que me obligaron a parar y luego me condujeron al CAI más cercano; allí esperé unas dos

horas y media, siendo conducido posteriormente hacia el Hospital de la Hortúa, donde se me hizo, o se hizo al vehículo un reconocimiento, porque según información que transmitían por radio-teléfono de la Policía, se decía que un Mazda blanco sin identificar había atropellado a una persona.” (fol.30 C.1).

El Juzgado 49 de Instrucción Criminal, a donde fue remitido el expediente por competencia, profirió auto de detención contra el sindicado por homicidio culposo (fol.55) y luego, el agente de Circulación Hermes Suárez Rincón declaró allí que el referido conductor no tenía aliento alcohólico y que el espejo del carro que conducía había sido roto en una estrellada que tuvo hacía más o menos quince días (fol.65 C.1).

Por su parte, el agente de la Policía Alfonso Serna Mira dijo que “el señor estaba en estado de embriaguez” (fol.81 C.1), refiriéndose al procesado, quien le informó iba de una fiesta, presentando aliento alcohólico y reconociendo que había atropellado a López Cardona pero “sin culpa”.

3.- Cerrada la investigación, fue calificada mediante auto de febrero 7 de 1992 con resolución acusatoria por el delito de la referencia (fol.147 y ss. C.1). Posteriormente (fol.178 C.1), se varió la calificación provisional para imputársele la circunstancia de agravación por haber abandonado el sitio de los hechos.

El Juzgado 26 Superior de entonces asumió el juicio, ordenó practicar algunas pruebas, celebró audiencia pública (fol.249) y el Juzgado 70 Penal del Circuito, ya en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal, dictó sentencia el 19 de enero de 1993 (fol.266) mediante la cual, en armonía con la acusación, condenó a Bohorquez Piñeros a las penas principales de 28 meses de prisión, multa de dos mil pesos y suspensión por un año en el ejercicio del arte de conducir automotores; a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad, al pago de los perjuicios ocasionados, otorgándole el subrogado de la condena de

ejecución condicional y disponiendo compulsar copias a fin de investigar la responsabilidad que le correspondería al conductor de un bus ejecutivo que, según algunos deponentes, arrolló a López Cardona cuando yacía a consecuencia del golpe recibido por el automotor del aquí procesado.

El fallo fue apelado por el defensor y el Tribunal declaró desierta la impugnación con el argumento de no haber sido sustentada en la segunda instancia (fol.12 c.2). El procesado, entonces, interpuso ante la Sala Civil del mismo Tribunal acción de tutela contra dicha determinación, la cual le prosperó, pues se ordenó a la Sala de Decisión Penal conocer del recurso, siendo tal pronunciamiento por esta corporación acatado (fols.35 y 36 C.2).

A continuación el procesado presenta un escrito, sin argumento alguno, en donde pide a la Sala de Decisión referida se declare impedida para conocer del asunto al tenor de lo preceptuado en el art.103 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el art.15 de la Ley 81 de 1993 (fol.39 C.2).

El Tribunal, al decidir la apelación que interpusiera la defensa contra la sentencia, no admitió tal impedimento y confirmó el fallo, revocando solamente la orden de expedición de copias ya referida, por considerar que dicha decisión resultaba incongruente con la condena proferida a Bohorquez Piñeros, por ser además cosa no probada en autos y muy discutible (fols.43 y ss. C.2).

LA DEMANDA :

Dos cargos presenta el recurrente: uno, con base en la causal tercera de casación, por quebrantamiento al debido proceso y el otro, con apoyo en la causal primera, por violación directa al haber interpretado erróneamente el artículo 329 del C.P.

Hace consistir la violación del debido proceso en el hecho de haber el

Tribunal desconocido “la evidencia de la causa de excusa para producir el fallo de segunda instancia, prevista en el numeral 4 del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal” ante el impedimento propuesto, ya que anteriormente había declarado desierto el recurso de apelación, violando así un derecho fundamental, como lo avaló luego la acción de tutela que hizo que entre procesado y Sala de Decisión Penal “se trenzara una relación juridico-procesal de contrapartes” (fol.83 C.2), y tal situación está descrita en el referido artículo 103 del Código de Procedimiento Penal como circunstancia impediende.

Afirma el actor, dentro del desarrollo de este mismo cargo, que los impedimentos y recusaciones están establecidos para garantizar la imparcialidad en las decisiones judiciales, la cual, estima, no se ha dado en este caso y, por tanto, se ha atentado contra el debido proceso.

Pide, por consiguiente, se anule la respectiva actuación del Tribunal.

El segundo reproche lo encuentra en “el mal entendimiento que del tipo aplicado se hace y del cual deduce la punibilidad aplicada. Evidente, nos parece, la mala comprensión que se tiene de la causalidad como elemento integrante del tipo de acción correspondiente al homicidio culposo”. (fol.85 C.2).

Dice que no obstante estar la causalidad en el artículo 21 del Código Penal, los tipos penales previstos en la parte especial de esa obra, tienen dentro de su estructura la relación causal, y agrega: “La causalidad es físico-natural o no es causalidad. Sobre este entendimiento se la ubica como fenómeno perteneciente a la acción, obviamente típica y, por tanto tipificada también. Es por ello, que la ley colombiana, al definirla, se limita a decir que el resultado del cual depende la existencia del hecho punible ha de ser la consecuencia de la acción, con lo cual demuestra la naturaleza físicomaterial que se le otorga, como antes destacamos” (fol.86 C.2).

Critica que el Tribunal haya mezclado la causalidad con “la desidia e imprevisión, saliéndose del ámbito de acreditamiento de la acción típica, supuesto al cual deben ser remitidos todos los restantes componentes del hecho punible, para, apelando a aspectos de culpabilidad, omitir la configuración de la acción, orden lógico según el cual a la afirmación de la acción sigue la culpabilidad, pues es por aquella que se declara culpable a la persona” (fol.87 C.2).

Insiste en que, así, el resultado muerte no le puede ser atribuido al procesado y que en este caso, ante la duda del segundo atropellamiento por parte del bus ejecutivo, debió aplicarse el principio del “in dubio pro reo”. “En efecto -dice-, declarado irrelevante el segundo atropellamiento sufrido por el occiso, en razón a que entiende suplido el nexo de causalidad con la sola autoría, mezclada con elementos de valoración que enmascaran lo que se imponía resolver, es decir, que esa autoría mas que de atropellamiento lo era del homicidio, desde el punto de vista causal - entendiéndose físicomaterialmente- ha quedado irresuelto el problema medular que en ese nivel se plantea, el efecto muerte fue causado por el primero o por el segundo atropellamiento?” (fol.87 C.2).

Consecuente con ello, solicita se case el fallo y se absuelva al procesado.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA:

El Señor Procurador Segundo Delegado en lo Penal es partidario de que el fallo impugnado no se case, pues ninguno de los ataques que se le formulan en la demanda tiene la fuerza jurídica suficiente para ello.

Respecto del primer cargo, sostiene que con la invitación que hizo el procesado a los magistrados de la Sala de Decisión respectiva para que se declarasen impedidos “es claro que no se `trenzó relación jurídico procesal de contrapartes’ entre

Bohorquez Piñeros y la Sala del Tribunal, puesto que dicha `relación' así planteada, presupone la contraposición de intereses entre uno y otro sujetos intervinientes, la que se somete a consideración de la administración de justicia con el fin de obtener una solución al conflicto; por el contrario, la acción de tutela fue instituida para brindar inmediata protección a los derechos fundamentales constitucionales de los ciudadanos, y no como remedio procesal tendiente a dirimir una litis" (fol.10 C. Corte).

De este modo, pues, estima la Delegada que nunca surgió la relación de contrapartes aducida por el actor y que las normas que éste cita -artículos 2, 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992- sólo operan para efectos de notificar las providencias. Así, concluye que de manera alguna se "estructura la causal de impedimento propuesta y, por ende, tampoco emerge el vicio in procedendo que como medida extrema daría lugar a la declaratoria de nulidad, puesto que no se vislumbra violación del debido proceso en cumplimiento de la ritualidad de la segunda instancia, por lo tanto el cargo debe ser desestimado".

Con relación al segundo cargo, comienza la Procuraduría afirmando que el actor parte de supuestos fácticos diversos a los que dio por sentado el sentenciador, con lo cual incumple la regla de la violación directa aducida. Cita los apartes pertinentes del fallo y agrega : "Luego en modo alguno existió duda respecto a que `el efecto muerte fue causado por el primero o el segundo atropellamiento?'. Todo lo contrario, previo análisis conjunto de la prueba obrante en el proceso, el Tribunal desestima las declaraciones de Pedro Adelmo Vargas Meneses y Alfonso Pinzón Gómez, que aluden a ese segundo evento, el que por lo mismo es descartado, permitiéndole afirmar que la responsabilidad por el hecho investigado `se ubica exclusivamente en cabeza de Marco Aurelio Bohorquez Piñeros'.

"Así las cosas, el casacionista parte de supuestos fácticos diversos a los reconocidos por la Sala, dejando de lado el hecho de que la alegación de violación

directa de norma sustancial supone `aceptar explícitamente o implícitamente los hechos en la forma como fueron reconocidos por el juzgador'(sent. 11 de marzo de 1994 M.P. Dr. Jorge Carreño Luengas).

“Por último, del no reconocimiento de la duda planteada surge otra de las circunstancias que impiden la prosperidad del cargo, ya que se ha considerado que el in dubio pro reo no puede pretenderse en esta sede extraordinaria así, vale decir, que sólo se daría la violación directa de la ley si el fallador hubiera reconocido la duda y no obstante la dejara de aplicar, cosa que en este caso no sucedió”.

Pide, pues, no se case el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1.- Primer cargo.

Sostiene el casacionista que por no haberse declarado impedida la Sala que conoció en segunda instancia de este asunto, se violó el debido proceso y, por tanto, se da la nulidad que propone.

Sea lo primero, precisar los términos del escrito que el procesado hizo llegar a la Sala del Tribunal una vez prosperó la acción de tutela que dejó sin efecto la decisión con la cual dicha Sala declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primer grado : “Habiéndose dispuesto el conocimiento del recurso contra la sentencia condenatoria en el asunto de la referencia, respetuosamente me permito hacer ver la concurrencia en ustedes, miembros de la Sala, de la causal de impedimento prevista en el artículo 103 del C. P. P., modificado por el artículo 15 de la ley 81 de 1.991”. (fol.39 C.2).

A tal planteamiento respondió la Sala al principio del fallo que desató el

recurso: “..empero como no especificó a qué causales de impedimento se refiere ni formuló recusación en términos concretos de conformidad con lo estipulado en el inciso segundo del artículo 108 del Código de Procedimiento Penal, a parte de que en concepto de los integrantes de la Sala ninguna de las causales enumeradas...nos afecta, no es el caso de tomar determinación alguna sobre ese tema”.

Lo anterior permite concluir sin la menor duda que el escrito del procesado no exhibe recusación alguna ni dice el motivo de la misma por lo que, en rigor, la anotada consideración del Tribunal no ofrece reparo serio, menos uno de carácter invalidante como el que propone el casacionista. Quizás hubiese sido sí lo más aconsejable, dar una respuesta concreta en la parte resolutive a la invitación impediende propuesta en tal escrito para mayor claridad y satisfacción de las partes. Pero el no haberlo hecho, jamás constituye quebranto del rito esencial debido.

En segundo lugar, si se pudiera hablar de contrapartes en este caso lo sería únicamente en el expediente que se formó con ocasión de la acción de tutela instaurada, según los términos del Decreto 306 de 1992 citado, pero jamás desde punto de vista alguno puede ser de recibo la tesis del actor en el sentido de que dentro de este proceso penal surgió el mentado vínculo de oposición. Es más, en los procesos penales nunca el juzgador se convierte en contraparte de los demás sujetos procesales. Aceptar que tal cosa acontece cada vez que una decisión del juzgador deja inconforme a alguno de los intervinientes en el respectivo proceso, equivaldría a tornar físicamente imposible la labor juzgadora.

Como no se violó, entonces, en forma alguna el debido proceso bajo el cual se rituló el presente caso, no se dio la nulidad propuesta en la demanda. El cargo, por tanto, no puede prosperar ciertamente.

2.- Segundo Cargo.

Aduce el censor en este segundo reproche violación directa por indebida interpretación del artículo 329 del Código Penal, en el cual se ubicó la conducta del sentenciado Bohorquez Piñeros. El actor toma en esta ocasión como presupuesto de su razonamiento que el occiso López Cardona sufrió un segundo atropellamiento por parte de un bus ejecutivo. De ahí que plantee la falta de relación causal entre el actuar de su poderdante (el autor del primer atropellamiento) y el homicidio en cuestión.

Antes que todo, recuérdese las consideraciones que hizo el Tribunal respecto de ese supuesto segundo atropellamiento:

“...resulta claro que el atropellamiento causado por Bohorquez Piñeros, aun admitiendo que no tenía necesariamente consecuencias mortales, fue acompañado por la desidiosa e irresponsable actitud del procesado en el sentido de dejar abandonado en plena vía pública y por tanto expuesto a un subsiguiente arrollamiento por otro automotor, a López Cardona. Este evidentemente sufrió serios traumatismos por el golpe que le propinó el automotor conducido por Bohorquez Piñeros, hasta el punto que perdió la conciencia y por consiguiente quedó inhabilitado para retirarse de la zona de peligro. A la impericia o falta de prudencia del procesado que determinó el atropellamiento de López Cardona se sumó la desidia e imprevisión que agravó los resultados de lo primero, lo cual a todas luces constituye otro aspecto del fenómeno jurídico- penal de la culpa.

“Esa inhabilitación fue, sin duda, determinante para que López Cardona resultara atropellado nuevamente por algún otro automotor, aunque debemos expresar nuestras reservas en relación con dicha aserción de Vergara Meneses y Pinzón Gómez, porque el protocolo de necropsia refiere que prácticamente todas las principales lesiones que presentaba el cadáver del victimado las recibió por su costado izquierdo, lo cual resulta compatible con la ubicación de López Cardona ante el automóvil de Bohorquez Piñeros, pues es sabido que aquél cruzaba en dirección oriente-occidente, mientras que el procesado marchaba en sentido sur-norte, de manera que el occiso le presentaba su

costado izquierdo al procesado cuando fue arrollado por el vehículo que este último conducía. Esa desconfianza que nos inspira la versión de esos dos testigos en cuanto al segundo arrollamiento de la víctima, recibe refuerzo en (sic) en la declaración del oficial de Policía Neiza Floriano en cuanto éste no refiere haber recibido informes sobre este segundo atropellamiento, como seguramente se los hubieran dado si ello hubiere ocurrido". (fols.56 y 57).

Queda bien claro, entonces, que, por un lado, aún admitiendo el Tribunal ese segundo arrollamiento por parte de vehículo distinto al que conducía el procesado, dedujo razonablemente que éste seguiría siendo el autor del homicidio investigado, dejando ver implícitamente, al revocar las copias dispuestas por el fallador de primera instancia que, aún siendo posible ese postrero arrollamiento, éste no merecía ser investigado, ante la inevitabilidad del resultado, frente a la primera actuación de Bohorquez Piñeros. Luego, frente a una o dos arrolladas de las planteadas, la responsabilidad del citado procesado no variaría y el cargo, desde esta perspectiva, resultaría inane.

De otra parte, se ve igualmente nítido que el Tribunal no admitió en el fondo ese segundo atropellamiento, dejando ver en su razonamiento que el mismo era amañado o por conveniencia expuesto por algunos testigos. De ello se desprende que la violación directa propuesta por el casacionista falla desde el comienzo, como que la ausencia de la relación de causalidad alegada, la finca en el segundo arrollamiento que, como ya se dijo, inadmitió el sentenciador. Fácil es entonces constatar que el censor parte, como lo dice la Delegada, de supuestos fácticos distintos a los asumidos por el fallo, incongruencia que, de suyo, torna impróspero el reproche.

La demanda, por consiguiente, habrá de desestimarse, debiendo quedar

incólume el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia recurrida. En firme, vuelva el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese y cúmplase:

NILSON PINILLA PINILLA, ALFONSO GOMEZ MENDEZ Conjuez, RICARDO CALVETE RANGEL, JORGE CORDOBA POVEDA, ALVARO ORLANDO PEREZ Conjuez, CARLOS E. MEJIA ESCOBAR, DIDIMO PAEZ VELANDIA, JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA.

Patricia Salazar Cuellar, SECRETARIA