

DIVULGACION Y EMPLEO DE DOCUMENTOS RESERVADOS

Tesis:

El artículo 289 del C.P. es, en efecto, una de las llamadas normas penales en blanco, que por tal motivo, para que surtan el efecto buscado por el legislador deben complementarse con elementos normativos ajenos provenientes del mismo ordenamiento penal o de otro jurídico para precisar o actualizar la conducta a punir; de lo contrario el encuadramiento típico resulta imposible, pues contienen un vacío conceptual de imperativa provisión.

Al acudir el Tribunal al Estatuto propio del ejercicio profesional de la medicina para completar la naturaleza del documento “historia clínica reservada”, simplemente llenó el vacío de la definición conductual del artículo 289 del C.P. para lograr la correcta adecuación típica. No sobrepasó la posibilidad que le confería la correcta interpretación de la ley porque el Estatuto extrapenal es una normatividad jurídica especializada y perfectamente atendible, que no por ser del orden disciplinario podía soslayarse arbitrariamente.

PROCESO : 9459

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR.DIDIMO PAEZ VELANDIA

Aprobado Acta No.101

Santafé de Bogotá, D.C., julio diez de mil novecientos noventa y seis.

Conoce la Corte del recurso de casación incoado contra la sentencia dictada el 24 de septiembre de 1993 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en la cual, por revocación de la de primera instancia, se condena al médico OSCAR CASTAÑO VALENCIA a la pena principal de seis meses de arresto y a la accesoria correspondiente, como autor responsable del delito de divulgación y empleo de documentos reservados.

Por tratarse de hecho punible sancionado con pena inferior a la que autoriza el recurso tradicional de casación, la impugnación fue interpuesta por la defensa con fundamento legal en el tercer inciso del artículo 218 del C. de P.P. y concedida por la Corte en auto del 3 de febrero de 1994 (cd.5).

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

En rueda de prensa convocada el 26 de julio de 1989 por los directivos del Instituto de Seguros Sociales seccional Manizales, el entonces Director de esta entidad, el médico OSCAR CASTAÑO VALENCIA, con el pregonado propósito de explicar el procedimiento realizado para la selección de médicos aspirantes a laborar allí uno de los cuales había sido el doctor Jaime Alberto Miranda Arroyo, que al no ser aceptado expresó su inconformidad, dio a conocer detalles de su historia clínica como paciente psiquiátrico, que reposaba en su hoja de vida, con lo cual, según el denunciante que lo fue el mismo afectado, se le ocasionaron serios perjuicios de diversa clase, siendo tal la razón para que denunciase al primero por los delitos de divulgación de documentos reservados e injuria.

Adelantadas diligencias preliminares el entonces Juzgado 13 de I.C. de la mencionada ciudad inició investigación penal (fl.260 cd.ppl.1) y vinculó

mediante indagatoria al sindicado. Una vez perfeccionado el sumario, el Juzgado 23 de la misma especialidad lo comprometió en juicio solamente por el primero de los delitos por los que fue denunciado, en resolución acusatoria del 30 de abril de 1992, mientras que por el de injuria ordenó la cesación de procedimiento (fls. 513-546 Cd.ppl.2).

Por el mismo hecho punible fue absuelto en sentencia de primera instancia emanada del Juzgado 1° Penal del Circuito de Manizales (fl.783-803 cd.ppl.2), pero apelada que fue esta decisión por la parte civil, el Tribunal Superior del Distrito la revocó y lo condenó a la pena referida (fls.820-838 cd.ppl.2), en la sentencia que ha sido recurrida extraordinariamente por la defensa.

LA DEMANDA

Dos cargos con fundamento legal en la causal 1a. y uno en la causal 3a., ambas del artículo 220 del C. de P.P. formula el censor al fallo de la segunda instancia:

Cargo Primero.- Es violatorio, de manera directa, de la ley sustancial en la forma de interpretación errónea del numeral 4° del artículo 40 del C.P., error de tipo, porque le atribuye un sentido que contraría, según precisa, "...su misma esencia y finalidad, haciéndole... virtualmente inaplicable".

Previa transcripción de un fragmento de la sentencia y referencia a la doctrina nacional respecto de los elementos normativos del tipo penal afirma que el fallo acusado omite importante parte de la tesis de conocido tratadista nacional, en la que se basa, sobre el error de tipo como excepción al principio del conocimiento de la ley, el casacionista se da a la tarea de discutir esa intelección del artículo 289 del C.P. por el ad quem, pues dice, excluye "los casos en que el tipo contiene elementos normativos especializados en los que, cualitativamente, debe agregarse un juicio valorativo particular respecto de esos elementos", lo que implica

que no pueden ser fácilmente percibidos por los sentidos; como erradamente lo afirma el Tribunal.

Ratificando su criterio, afirma que el Tribunal excluyó, en su interpretación, “los elementos normativos especializados que requieren en el agente un juicio valorativo particular...”.

Ocupándose de la citada disposición legal, explica que contiene “una serie de elementos normativos especializados, de carácter extrapenal constituidos por unas “categorías jurídicas extrapenales que no pueden percibirse con una simple comprobación sensorial” y, que es una norma penal en blanco “en cuanto la clasificación de ‘reservados’ se hace para los documentos en otras disposiciones, civiles, ...” y que esa clasificación tampoco puede establecerse por ‘una simple comprobación sensorial’. Puntualiza que ese elemento normativo es “la condición reservada del documento” divulgado.

Concretándose al caso en estudio afirma que “los documentos divulgados por el acusado...provenían de una historia clínica psiquiátrica del querellante, pero estaban incorporados al archivo administrativo de la Jefatura de Salud del ISS, despacho del doctor Castaño Valencia en esa época, lo que les hacía en principio problema, no tan común y corriente como ser captado por una simple comprobación sensorial”.

Tras aseverar el acierto sobre el tema en consideración, de la sentencia de primer grado y reiterar su ya conocido criterio, afirma que el error del Tribunal determinó la condenación de su cliente; si no hubiera incurrido en él, lo habría absuelto al concluir que “obró con la convicción errada e invencible de que el contenido del archivo administrativo de la Jefatura de Salud del ISS a su cargo, era de libre conocimiento o libre acceso, incluido el extracto de la historia clínica psiquiátrica de Jaime

Miranda Arroyo, incorporada a ese archivo tiempo atrás, sin su intervención personal, incluso sin su conocimiento”. Si el Tribunal hubiera interpretado correctamente la norma tipificadora, habría entendido que no podía darse por integrada “en la esfera del dolo” por contener elementos “sobre los cuales debe preceder un juicio valorativo de carácter jurídico extra-penal y especializado”, por lo cual justamente el acusado se procuró previamente a la divulgación de los documentos el concepto de los asesores jurídicos del ISS sobre el carácter no reservado de los mismos, basado en la Ley 23 de 1981, artículo 34, lo que confirma que actuó “con el convencimiento errado e invencible de que su comportamiento no infringía la ley penal, ni irrogaba agravio a ningún bien jurídico tutelado...”, de ahí que asumiera la responsabilidad de lo que hacía, que siempre consideró ajustado a derecho”. Volviendo finalmente a otro aparte de la sentencia en el que dice radica el yerro interpretativo, solicita que se case y sustitutivamente se absuelva al procesado.

Cargo Segundo.- PRIMERO SUBSIDIARIO.- La sentencia es violatoria en forma indirecta de la ley sustancial por error de hecho manifiesto en la apreciación de determinadas pruebas.

Tras advertir: a... “Que el núcleo probatorio del error sobre el tipo” invocado como causal de inculpabilidad no aceptada en la sentencia lo constituye la constancia firmada por los abogados al servicio del I.S.S. Carlos Arturo Yela y Gregorio Fidel León de fecha 21 de julio de 1986, cinco días antes de la rueda de prensa en el sentido de que el concepto sobre la salud mental del médico Jaime Miranda Arroyo obrante en “un archivo general” de la oficina del Jefe de División de Salud era un documento público accesible a “cualquier persona”, precisamente por hallarse en ese archivo y no en su historia clínica, sin que ello implicara violación de la reserva establecida en el artículo 34 de la Ley 23 de 1981 ;

b. Que ese documento fue aducido legalmente como prueba por el

acusado siendo reconocido por sus signatarios ;

c. Que la parte civil jamás lo tachó de falso ni aportó prueba que controvirtiera a sus firmantes; y,

d. Que dicha prueba debió ser analizada por el Tribunal como lo ordena el artículo 254 del C.P.P.; afirma el censor que el Tribunal distorsionó, por “un falso juicio de identidad” la tantas veces mencionada prueba documental al analizarla en forma tal que en “un decurso degradante y sucesivo”, virtualmente la hizo desaparecer del proceso con desconocimiento de las reglas de la sana crítica.

Explicando los asertos precedentes el profesional dedica su discurso seguidamente a controvertir la premisa probatoria del Tribunal de que el archivo administrativo en donde reposaba la historia clínica del doctor Miranda no fue examinada por los abogados del I.S.S. previamente a la emisión de su concepto del 21 de julio porque ellos opinaron ante una “consulta verbal” del procesado sobre si podía divulgar la historia “administrativa” del doctor Miranda.

Concluye entonces que la inferencia del Tribunal es “una suposición..., una valoración irrazonada de la prueba” que aceptó “El pensamiento” de la parte civil, de que el documento “...es espurio”. Por lo tanto, al aceptar el Tribunal que el procesado carecía del concepto de los abogados al momento de divulgar la historia clínica en cuestión y desechar el error de tipo que se propuso por la defensa, lanzó la afirmación “contra la fuerza misma de la prueba legalmente aportada...en una franca suposición, un falseamiento de la realidad...”.

Pero además el Tribunal no apreció en conjunto la prueba, pues disgregó de un grupo de pruebas, la documental prealudida, separándola “de su contexto histórico” e incurriendo en falso juicio de identidad, “pues su valoración no coincide con la naturaleza de la prueba”. Las pruebas de las cuales se separó erradamente para su

valoración el documento fueron la inspección a la Secretaría de Salud del I.S.S. y los testimonios de los abogados Carlos Arturo Yela, Gregorio Fidel León y Blanca Inés Benitez, las cuales demostraban la “real existencia en la División de Salud, que fuera despacho del procesado para la época de los hechos”, del archivo llamado “Doctor...Miranda...EXPEDIENTE HISTORIA ADMINISTRATIVA”; y la existencia en ese archivo del “resumen de la historia clínica del Doctor...Miranda..., durante su permanencia en clínica neuropsiquiátrica del Valle Ltda.”.

Igualmente los testimonios de los abogados establecían que el concepto para la divulgación de los documentos firmados por los abogados fue obtenido antes de la rueda de prensa. En apoyo de este dicho transcribe apartes de los testimonios de los abogados referidos.

Reiterando la censura sostiene que el Tribunal afirmó “el ánimo criminal del procesado y no su error sobre el tipo como circunstancia de inculpabilidad”, gracias al yerro probatorio denunciado.

Después de explicar la relación causal entre la errada apreciación de que habla y el fallo de condena, volviendo a los planteamientos anteriores solicita que la Corte case la sentencia y sustitutivamente absuelva al procesado “reconociendo su inculpabilidad al tenor del ordinal 4° del artículo 40 del C.P.”.

Cargo Tercero.- SEGUNDO SUBSIDIARIO.- La sentencia se dictó en juicio viciado de nulidad por vulneración al debido proceso.

Varios fueron los principios reguladores de esa garantía que se transgredieron en el proceso y de lo cual resultó la referida nulidad: el principio de igualdad -artículo 20 del C.P.P.- ; Los principios de legalidad y de especialidad -artículo 1° del C.P.P.-; el principio de unidad probatoria -artículo 2° del C.P.P.-.

Asevera, en relación con el primero, que el Tribunal hizo caso omiso de los alegatos de la defensa porque solo los refirió de manera “tangencial y anecdótica”, mientras que al escrito presentado por la parte civil, que compartió y transcribió “a espacio” le dedicó notable atención. Infringió así el fallador el artículo 180 del C. de P.P. que ordena consignar un resumen de la acusación y de los alegatos de los sujetos procesales en la sentencia.

Atinente al principio de especialidad, sostiene que al concretar la responsabilidad del procesado el Tribunal no podía incluir los artículos 1-15, 2,9,37 y 47 de la Ley 23 de 1981 sobre Etica Médica porque estas normas se refieren “específicamente a obligaciones ético-profesionales de los médicos” y no a “probable o eventual responsabilidad penal”. Esta ley solamente podía tomarse como referencia normativa “para completar el tipo penal en blanco del artículo 289 del C.P., en tanto en su artículo 34 define qué es la historia clínica, y le asigna la calidad de documento sometido a reserva”. Unos son los deberes éticos del médico y “otros sus deberes jurídico-penales; infringir los primeros comporta sanción disciplinaria por parte del Tribunal de Etica Médica, mientras transgredir la ley penal traduce sentencia judicial; por tanto al confundir el fallo acusado la naturaleza y los alcances de la legislación aludida regresó “a la etapa de la moralidad indiferenciada, inaceptable y violatoria del debido proceso”.

La unidad probatoria fue vulnerada debido a la “consideración fragmentaria de la prueba que contiene la transcripción” de la rueda de prensa porque alude solamente a la segunda parte de ella donde el procesado “hace referencias al Doctor Miranda Arroyo”, omitiendo la primera parte de la entrevista, en la que el acusado se dedicó a informar “amplia y detenidamente sobre el concurso médico”.

También desconoció el principio de la unidad probatoria “al considerar la sentencia una prueba que conceptúa determinante de la intención antijurídica

del procesado”, como fue su anticipada aceptación de la responsabilidad civil “consecuente a sus afirmaciones”, omitiendo considerar las explicaciones de esa afirmación, rendidas en su ampliación de indagatoria en la audiencia pública por el acusado, en la que manifestó su convicción de haber actuado correctamente, basado en el consejo de sus asesores jurídicos.

De igual manera hubo violación al mismo principio de unidad probatoria al considerar como indicio “sustancial de responsabilidad la consulta que el acusado elevó al Tribunal de Etica Médica”.

El acusado adujo haber obtenido autorización expresa del Presidente del Tribunal de Etica Médica, Doctor Jaime Villegas, para la divulgación de la historia clínica del médico denunciante, pero dicho funcionario negó haber dado tal autorización, aunque sí conversó con el procesado respecto de los “peritazgos del Doctor Miranda”.

La sentencia desconoce el conjunto probatorio al respecto y por ello concluye contrariamente a la verdad procesal, pues desvincula la cuestión de la prueba indiciaria del contexto de la rueda de prensa, de los informes del periódico LA PATRIA y de la entrevista al médico denunciante que generó la aclaración del Presidente del Tribunal de Etica Médico, así como de la indagatoria del procesado y el testimonio del Doctor Jaime Villegas.

Si no se hubiera fragmentado la apreciación de la prueba en la forma mencionada la conclusión del fallador habría sido diferente, pues el procesado nunca sostuvo haber sido autorizado para revelar la historia clínica del denunciante.

Terminando su alegación dice el demandante que “hay entonces, debidamente demostrados, una serie de contenidos en la sentencia violatoria del derecho fundamental al debido proceso, que irrogaron injustamente al acusado un resultado

contrario a la verdad procesal a la ley, y a la justicia". Solicita, para terminar la casación de la sentencia, que su procurado sea absuelto en sede extraordinaria.

LOS NO RECURRENTES.- ALEGATO APRECIATORIO DE
LA PARTE CIVIL.

En escrito en el que ninguna referencia hace a la demanda de casación, el señor representante de la parte civil formula consideraciones tendientes a solicitar el mantenimiento de la sentencia recurrida extraordinariamente, mediante el recuento del contenido procesal y amplia alusión a las reflexiones del Tribunal, específicamente en lo atinente a la desestimación del aducido error de tipo en que la defensa sustentó en los debates de instancia su pretensión absolutoria. Para abundar en razones el profesional relaciona, también en amplitud, apartes de un fallo de la Corte Constitucional que tuteló, en caso similar, el derecho a la intimidad.

Con cita del artículo 34 de la Ley 23 de 1981 definitorio de la naturaleza de la historia clínica del paciente y reiteraciones sobre la comisión del hecho punible por parte del procesado, cierra la alegación con la antedicha solicitud confirmatoria.

EL MINISTERIO PUBLICO

A la pretensión del casacionista se opone el señor Procurador Tercero Delegado en lo Penal, con juiciosas reflexiones al cabo de las cuales sugiere que se mantenga el fallo acusado.

Ocupándose en primer lugar de la censura tercera, en la que se pregonan la nulidad de la sentencia, considera que carece de asidero porque ninguna de las vulneraciones que se pregonan tuvo ocurrencia.

Es así como, previamente cuestionando la estructuración técnica de la demanda, que objeta por no allanarse a la realidad procesal y por ser, más bien un glosario de afirmaciones sin solidez, destaca que el principio del debido proceso se respetó a plenitud en el aspecto de igualdad de las partes cuando el Tribunal dedicó especial atención al alegato de la parte civil, pues fueron los intereses de ésta, atacados por el fallo absolutorio de la primera instancia los que determinaron la interposición del recurso de apelación por ese sujeto procesal; de tal manera los argumentos del recurrente debían, como en efecto lo fueron, ser estudiados por el sentenciador de segundo grado, sin que ello implicara la omisión del estudio del alegato de la defensa. Al contexto pertinente de la sentencia hace alusión el funcionario al descartar el reclamo del actor.

En relación con la transgresión al principio de legalidad destaca que el fallador, al acudir al Estatuto de la Etica Médica al efectuar la adecuación típica de la conducta del procesado, lo que hizo fue complementar el tipo en blanco del artículo 289 del C.P. en lo referente a la calidad de reservado que tiene el documento llamado “historia clínica de un paciente”.

Atinente a la violación del principio de la unidad probatoria, que el censor localiza en tres aspectos probatorios, advierte el Procurador que la inconformidad en verdad alude a la valoración de algunos de los elementos de juicio por el fallador, con la que el profesional no está de acuerdo; vale decir la objeción debió ser formulada bajo la egida de la causal primera de casación y, al no haberse hecho así, el cargo resalta su deficiencia técnica casacional.

Lo anterior porque el debate lo orienta el actor a reclamar por el desconocimiento de una causal excluyente de culpabilidad a su poderdante discutiendo las conclusiones probatorias del Tribunal, acudiendo a afirmaciones variadas que desatienden las premisas gobernantes de la demanda de casación, cuando de

proponer la nulidad del proceso se trata.

Decir que la rueda de prensa se analizó en forma fragmentaria y que por ello se imputó al acusado el delito materia de condenación, que es en lo que radica la primera afirmación de violación de la unidad probatoria, es atribuir a la sentencia un error de hecho en la apreciación probatoria, que no podía tratarse a través de la causal tercera del artículo 220 del C. de P.P. .

Idéntica situación descalificante de la demanda emerge de la acusación de que la indagatoria del procesado fue analizada parcialmente por el fallador para inculparlo, negándole el alcance absolutorio que sus explicaciones contenían.

Otro tanto considera el funcionario, acaece respecto de los reparos según los cuales se omitió en el estudio probatorio del Tribunal la consideración integral de algunas de las pruebas tales como la rueda de prensa, los informes del diario la Patria y la entrevista al médico denunciante.

Con estas acotaciones solicita la desestimación del cargo tercero de la demanda.

Para oponerse a la censura de la violación directa de los artículos 40.4 y 289 que pregonan el actor en el cargo primero, el Ministerio Público hace amplia referencia a las consideraciones del Tribunal relativas a la calidad de reservado del documento cuya divulgación ilícita sanciona la ley penal y concluye que la interpretación dada al artículo 34 de la Ley 23 de 1981 con el que integró el tipo penal prealudido, fue la correcta. Destaca que esa disposición complementaria, incluida en el Estatuto de la Etica Médica, aunque es de carácter administrativo, con consecuencias de esta misma índole en caso de transgresión, no obsta para que asuma la condición de complemento normativo del tipo penal del artículo 289 citado.

Añade que al rechazar el fallador la exculpante alegada consideró factores que concurrían inequívocamente a la atribución de culpabilidad al acusado, como ser médico que ejercía la docencia universitaria y ocupar el cargo que detentaba. Así desentimó toda posibilidad de ignorancia del precepto administrativo en comentario y de prohibición de divulgación de los documentos sometidos a reserva en el campo de la práctica de la medicina y acertadamente estableció que la comprensión del precepto así tipificado requería solamente una percepción sensorial común a cualquier persona.

Ampliando su concepto consigna apreciaciones en torno a la función del principio de legalidad en el tipo penal y reflexiona sobre la manera como deben analizarse, conforme a la hermenéutica jurídica, los diversos elementos estructurantes del tipo en el proceso de adecuación de la conducta, encontrando que en el caso concreto el sentenciador aplicó las necesarias previsiones para arribar a la conclusión que desató la objeción del demandante.

Error de juicio no cometió, en la opinión del funcionario, el fallador, que si bien no teorizó en el aspecto de la invencibilidad del error, sí consideró esta condición al estudiar la prueba y rechazar la exculpante basado en las características del sujeto agente.

Tampoco el cargo segundo cumple con las exigencias de orden técnico de la demanda de casación, según el pensar del señor representante de la sociedad.

Encuentra que la descalificación por el actor al estudio probatorio del Tribunal comporta contradicciones conceptuales inaceptables en el tema de la violación indirecta de la ley sustancial.

Tras precisar la clase de errores de hecho aducibles en la demanda

de casación y discurrir extensamente al respecto, anota que el censor desconoce los lineamientos básicos sobre el tema, dedicándose a criticar, para rechazarlo, el criterio probatorio del juzgador en su análisis de los varios elementos de juicio en los que apoyó sus inferencias y conclusiones.

Es así que al cuestionar el fallo por no aceptar que la divulgación de la historia clínica del denunciante se realizó con autorización del Tribunal de Ética Médica y con previa consulta a los asesores jurídicos del I.S.S., incurre el censor en contradicciones al afirmar coetáneamente que la comunicación en que se resolvió por los abogados la consulta del acusado se analizó separadamente del haz probatorio y fuera de su contexto histórico pero, que la apreciación de esa prueba obedeció a consideraciones subjetivas y suposiciones desconocedoras de la naturaleza de la prueba.

Esta mezcla de aseveraciones envuelve una aparente acusación por falso juicio de existencia de la prueba, que además de confusamente expuesta se aparta de la realidad procesal.

De otra parte, al criticar la valoración del Tribunal atribuyéndole desconocimiento de los motivos del procesado para divulgar la historia clínica tantas veces mencionada, el discurso se dedica a objetar el grado de credibilidad del fallador a las explicaciones de la indagatoria, vale decir a plasmar el criterio interpretativo del impugnante sobre la sentencia, más no a indicar y demostrar el error que aduce.

Por lo demás la afirmación de que el único fundamento del Tribunal para rechazar el error de tipo devino del rechazo de la comunicación de los abogados estimando que ellos no revisaron los documentos para conceptuar y que además su comunicación fue posterior a la rueda de prensa, el censor se aparta de la verdad en cuanto las consideraciones a este respecto plasmadas en la sentencia son adicionales a la que tuvo en cuenta las características especiales del procesado para incurrir en el reato.

Las reflexiones del casacionista así propuestas, conducen según el Procurador a tener la demanda como una especie de alegación de instancia, no aceptable en sede de casación e imponen también la desestimación de esta censura, llevándolo a solicitar en últimas la no casación impetrada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Pese a ser el delito materia de la sentencia uno de los que por su penalidad no admiten el recurso de casación, éste fue concedido a discrecionalidad de la Corte de acuerdo al tercer inciso del artículo 218 del C. de P.P., por cuanto el demandante adujo al solicitarlo la necesidad de desarrollo jurisprudencial sobre la causal de inculpabilidad del numeral 4° del artículo 40 del C.P., conocida doctrinariamente como error de tipo y la necesidad de protección de la garantía fundamental del debido proceso.

Se ocupará pues la Sala, en el orden de prioridad que impone la alegación de la nulidad parcial del proceso, del cargo atinente a ésta.

Cargo Tercero.- Violación de la garantía del debido proceso por desconocimiento del principio de igualdad de las partes (art.20 del C.P.P.).

Cierto es que el apelante de la sentencia absolutoria que fuera proferida por el fallador de la primera instancia fue el representante de la parte civil y que para el efecto argumentó controvirtiendo las consideraciones fundamentales de esa decisión judicial. Indiscutible entonces el deber del Tribunal en su condición de juez de segunda instancia de analizar las razones de la inconformidad y cotejarlas con el fallo recurrido; obviamente esto no le impedía al Tribunal estudiar los fundamentos de la parte oponente que respaldaban a dicho fallo, como en efecto lo hizo. Al así proceder, el ad quem atendió la obligación de prestar oídos a los sujetos procesales en igualdad de condiciones, garantizando la imparcialidad del juzgamiento; de ello es muestra

fehaciente el contexto de la sentencia en su parte considerativa, y más específicamente al tratar del aspecto de la culpabilidad -que encontró manifestada en forma dolosa-, al desechar el invencible error de que habló la defensa y que el Juzgado había aceptado para impartir absolución.

El que se hubieran rechazado los planteamientos de la defensa no implicaba, como equivocadamente parece haberlo entendido el recurrente, atentado alguno contra la garantía de la igualdad, pues en su trabajo de discernir el fallador tenía que decidirse por alguna de las propuestas de los memorialistas en el evento de compartirla, que tal fue lo que sucedió.

Incuestionable entonces que la pretensión anulatoria por la razón en examen carece de fundamento.

Idéntico resultado obtiene la acusación de vulneración del principio de legalidad por haberse estructurado el tipo penal con el auxilio de la Ley 23 de 1981, es decir el Estatuto de la Etica Profesional de los médicos, respecto de la condición de documento reservado de la historia clínica del paciente.

El artículo 289 del C.P. es, en efecto, una de las llamadas normas penales en blanco, que por tal motivo, para que surtan el efecto buscado por el legislador deben complementarse con elementos normativos ajenos provenientes del mismo ordenamiento penal o de otro jurídico para precisar o actualizar la conducta a punir; de lo contrario el encuadramiento típico resulta imposible, pues contienen un vacío conceptual de imperativa provisión.

Al acudir el Tribunal al Estatuto propio del ejercicio profesional de la medicina para completar la naturaleza del documento “historia clínica reservada”, simplemente llenó el vacío de la definición conductual del artículo 289 del C.P. para lograr la correcta adecuación típica. No sobrepasó la posibilidad que le confería la

correcta interpretación de la ley porque el Estatuto extrapenal es una normatividad jurídica especializada y perfectamente atendible, que no por ser del orden disciplinario podía soslayarse arbitrariamente.

Bajo este punto de vista no se menguó ni desconoció el principio de legalidad del delito. No existe entonces la pregonada necesidad de protección de la garantía del debido proceso.

Menos surge esa necesidad garantista por el alegado desconocimiento del estudio de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, y en particular del estudio conjunto de la prueba -unidad probatoria-.

No se remite a duda, como bien lo advierte el Ministerio Público, que el motivo de disenso del demandante se ancla en su inconformidad con la apreciación probatoria adelantada por el Tribunal para revocar el fallo absolutorio de la primera instancia.

Es así como asevera, de una parte, que la transcripción de la rueda de prensa concedida por el procesado, en la que incurrió en el hecho punible se hizo en forma parcial; que se dejó de apreciar la explicación del acusado respecto de su pública aceptación de la responsabilidad civil que pudiera generar la entrevista periodística en que publicó la historia clínica del denunciante, y que erró en la apreciación del indicio de responsabilidad resultante de la consulta al Tribunal de Ética Médica porque no analizó conjuntamente pruebas tales como los testimonios del Presidente del dicho Tribunal médico, la entrevista al médico denunciante que motivó la carta aclaratoria de aquél, ni las explicaciones del acusado en su indagatoria.

La explicación del reparo, como puede verse, lejos está de pertenecer a los motivos que ameritan la solicitud de nulidad por la vía casacional seleccionada por el demandante. Todo él, constituido como está por implicaciones de naturaleza probatoria

debió ser propuesto a través de la causal primera del artículo 220 del C. de P.P., e imperativo como lo es el principio de limitación en el recurso de casación, no corresponde a la Corte enmendar los yerros conceptuales del libelo que inciden en la intelección de la idea directriz de las censuras propuestas.

De ahí que asista la razón al Procurador cuando glosa el aspecto técnico de la alegación destacando las falencias de ésta índole que tan severamente la descalifican.

Pero es que además, haciendo caso omiso de estas inconsistencias, no advierte la Corte necesidad de proteger la garantía que afirma el actor fue desconocida, pues ella se revela incólume en el devenir procesal íntegro.

No prospera el cargo.

Cargo Primero.- Violación directa de los artículos 40.4 y 289 del C.P. por errónea interpretación de estas normas, que condujo a la negación del reconocimiento de la causal excluyente de culpabilidad contenida en la primera.

Según el demandante erró el Tribunal al considerar en su estudio del factor normativo contenido en esa definición típica: “documento que deba permanecer en reserva”, que es suficiente que el agente activo del hecho punible tenga apenas un conocimiento general de la antijuridicidad de la conducta y que ese factor no requiere para su comprensión condiciones especiales en las personas, bastando su conocimiento de todos los elementos que la rodean para, así, bajo estas consideraciones rechazar el error de tipo por desconocimiento de uno de los elementos integrantes de la descripción legal.

De cara a las disposiciones legales que el Tribunal consideró en el proceso de encuadramiento típico y al contexto del reparo, tiénese que la acusación

pregona la errada interpretación del numeral 4° del artículo 40 del C.P. y del artículo 34 de la Ley 23 de 1981 (Estatuto de la Etica Médica), y la consecuente errada interpretación del artículo 289 del C.P. .

Pues bien; el fallador tuvo en cuenta el amplio ejercicio profesional del acusado en calidad de docente de la facultad de medicina de la Universidad de Caldas así como la investidura oficial y especializada que ostentaba, que hacían suponer en sana lógica su conocimiento del Estatuto Etico regente del cuerpo médico y de las implicaciones de su transgresión en el campo disciplinario. Siendo así era evidente que no podía desconocer que la divulgación de la historia clínica del médico denunciante era dar a la publicidad un documento reservado que solo podía pasar a dominio de la comunidad con autorización del paciente implicado. De esta suerte, totalmente pertinente era el acudir al artículo 34 del Estatuto Etico Médico consagratorio de la calidad de reservado del documento historia clínica, en orden a completar la adecuación típica de la conducta del acusado en el artículo 289 del C.P. .

Este precepto, norma en blanco, imponía al fallador acudir al Estatuto Médico para verificar la obligada reserva de la historia clínica; no de otra manera el tipo penal adquiriría su connotación integral.

Con esta comprensión del contenido y alcance de dichos dispositivos legales, adecuados a la prueba militante en un análisis serio y coherente, fuerza es concluir que tampoco en la interpretación de la causal de inculpabilidad alegada erró el sentenciador.

Clara muestra del acierto interpretativo la constituyen las reflexiones contenidas en la parte motiva de la decisión impugnada, de las que no escapa la explicación expuesta a manera de defensa por el acusado, de que para la divulgación contó con el asentimiento del Tribunal de Etica Médica previa consulta al

respecto y con el concepto jurídico de los abogados del I.S.S., siendo estas consideraciones complementarias a la fundamental de que las condiciones personales calificadas del acusado lo excluían de la inculpabilidad que su defensor con insistencia sostuvo, aunque sin éxito, pues que el alegado error resultó también en criterio del Tribunal, vencible, justamente por las calidades del sujeto activo del delito.

En estas condiciones, nada aporta el caso en examen, ni la alegación del casacionista como para generar su aducida necesidad de desarrollo o cambio jurisprudencial en relación con el concepto de inculpabilidad consagrado en el numeral 4° del artículo 40 del C.P., comunmente llamado error de tipo.

Por consiguiente, no prospera el cargo.

Cargo Segundo.- Violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la apreciación de determinadas pruebas.

La controversia del casacionista se arraiga en discutir las conclusiones del Tribunal sobre la forma y oportunidad en que los abogados del I.S.S. conceptuaron que la historia “administrativa” del médico denunciante podía ser divulgada.

En sentir del recurrente el fallador supuso que la historia clínica del mencionado profesional no fue examinada por los juristas para emitir su concepto sino que opinaron ante una “consulta verbal” del médico acusado sobre si se podía dar a conocer la historia “administrativa” aludida. Esta suposición, según el actor se basó en la aceptación del pensamiento de la parte civil de que el documento de los abogados era espurio.

Como lo enseña el discurso, el actor simplemente opone al criterio judicial el suyo propio, sin indicar de donde provino el error que pudiera haber provocado la

errada apreciación de la prueba por el Tribunal; se limita a descalificar la conclusión alcanzada por el fallador buscando invertirla en esta sede extraordinaria, pero sin demostrar la razón de su dicho.

Olvida la elemental pero básica obligación de enjuiciar la sentencia indicando con claridad y precisión los errores de evaluación probatoria y demostrándolos con la objetividad que permita al juez extraordinario establecer su trascendencia en la decisión impugnada con miras a su rompimiento.

Se ha dicho con insistencia por la Sala que la apreciación probatoria del fallador de la segunda instancia solo puede ser desconocida en sede casacional cuando se puntualizan y demuestran por el demandante los errores de objetiva detección, se prueba, e igualmente se establece su eficacia para modificar el sentido o el alcance de la decisión cuestionada. Si estos parámetros son soslayados en la demanda ésta pierde su carácter como sustento del recurso extraordinario, relegándose a la categoría de glosario insustento, o incompleto, pero de todas maneras desestimable. No basta que se conceptualice el error que se aduce cometido por el sentenciador para habilitar como correcto el reparo, la demostración debe ser completa y pertinente, y además extenderse a todas las pruebas que soportan la decisión, pues de quedar en pie las suficientes para mantener la imputación, resulta igualmente inane la censura.

En el caso presente entremezcla el actor para controvertir al Tribunal, bajo el concepto de “falso juicio de identidad”, situaciones que podrían comportar falsos juicios de existencia, cuando afirma que se disgregó erróneamente de otras la prueba documental contenida en la constancia de los abogados del I.S.S. de haber sido consultados sobre la posibilidad de divulgación de la historia clínica tantas veces referida y su anuencia a esa publicación por el acusado por tratarse de una historia administrativa constitutiva de documento público de libre acceso a cualquier persona sin que ello implicara la violación del artículo 34 de la Ley 23 de 1981 (Estatuto de la Etica Médica).

A continuación, sin la necesaria precisión, asegura que la apreciación fue errada, pero como se advirtió en precedencia, no demuestra cuál fue la distorsión del contenido de la prueba referida, dejando de puntualizar a la vez si los testimonios de los abogados, que cataloga de confirmatorios de su concepto jurídico que autorizó la publicación, fueron omitidos en el estudio probatorio, prefiriendo, con cíclica reiteración convertir en error de hecho por falso juicio de identidad el criterio judicial contra el cual propone sin sustentación adecuada, el suyo.

Por este método en definitiva, termina sustrayéndose del recurso extraordinario, cuya sustentación, según también lo ha dicho con insistencia la Corte, traduce y así debe plantearse, un juicio en derecho contra la sentencia de segundo grado.

Soslayadas por el censor las exigencias en referencia, impera concluir que tampoco esta censura cobra eficacia.

No prospera el cargo.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Ministerio Público y acogido, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E :

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

Cópiese y cúmplase.

FERNANDO E.ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

No firmo

JORGE CORDOBA POVEDA

CARLOS A.GALVEZ ARGOTE

JORGE A.GOMEZ GALLEGO

CARLOS E.MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria