

NULIDAD/ UNIDAD PROCESAL

1. Para que un cargo de nulidad pueda prosperar es necesario que se precise la clase de nulidad invocada, la fundamentación que según la irregularidad que se pretende demostrar le corresponde y su trascendencia.
2. La circunstancia de que dos delitos se investiguen conjuntamente no implica que ambos tengan que correr fatalmente la misma suerte, pues las pruebas deben ser apreciadas independientemente frente a cada uno de ellos, siendo entonces perfectamente posible que se acuse por uno y se precluya respecto del otro

Proceso No. 9462

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

APROBADO ACTA No. 65

Santa Fe de Bogotá, D. C., treinta (30) de abril de mil novecientos noventa y seis (1996).

vistos

Procede la Sala a resolver el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el defensor del procesado DIDIER MANRIQUE SALAZAR contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante la cual confirmó el fallo de primer grado donde se condenó a éste a 25 años de prisión y las accesorias de

rigor, como autor responsable del delito de homicidio simple, cometido en la persona de Juan Carlos Alvarez Bustamante.

El recurso lo concedió el Tribunal debidamente, en tanto que la correspondiente demanda de casación fue declarada por la Corte como ajustada a las formalidades legales.

HECHOS

Sucedieron el 29 de enero de 1993 a las nueve de la mañana en el parque Gaitán, ubicado en el barrio Manrique de la ciudad de Medellín, donde se encontraba el señor Juan Carlos Alvarez Bustamante dialogando con Jesús María Rivera, padre de su novia, cuando de repente se acercó por detrás un individuo y sin dirigir palabra alguna disparó contra aquél en dos ocasiones un arma de fuego, ocasionándole graves lesiones en el cráneo que produjeron su muerte a pesar de haber sido trasladado de inmediato a la Policlínica Municipal donde resultaron infructuosos los esfuerzos por salvarlo.

Minutos más tarde, cerca al lugar de los hechos, la policía retuvo a DIDIER MANRIQUE SALAZAR, quien se desplazaba por el sector hacia donde huyó el asesino y su vestimenta coincidía con la señalada por testigos que presenciaron el hecho.

ACTUACION PROCESAL

La Fiscalía Séptima -Grupo de Vida- de Medellín abrió la investigación el 30 de enero de 1993. Luego de recepcionarse la indagatoria del imputado le fue resuelta su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas.

Evacuadas numerosas pruebas, entre las cuales se destaca el exámen siquiátrico practicado al procesado, fue cerrada la investigación y se calificó el mérito sumarial

profiriéndose resolución acusatoria contra DIDIER MANRIQUE SALAZAR por el homicidio, en tanto que se precluyó la investigación por el porte ilegal de armas.

El juzgado Treinta y Cuatro Penal de Circuito de Medellín avocó conocimiento del juicio y una vez concluída la audiencia pública profirió fallo el 27 de septiembre de 1993 condenando al procesado a 25 años de prisión como autor responsable del punible de homicidio simple consagrado en el artículo 323 del C. Penal, modificado por el artículo 29 de la Ley 40 de 1993.

Inconforme con la decisión, la defensa interpuso recurso de apelación, que al ser resuelto por el Tribunal Superior de Medellín le impartió confirmación en sentencia de enero 27 de 1994, la cual fue impugnada a través del presente recurso extraordinario.

LA DEMANDA

Al amparo de la causal tercera de casación el censor propone un solo cargo contra la sentencia del Tribunal por considerar que fue proferida en un juicio viciado de nulidad, toda vez que en la resolución acusatoria la Fiscalía plasmó dos proposiciones contradictorias, pues en una afirma lo que en la otra niega, a saber: acusa al procesado como presunto autor responsable del homicidio cometido con arma de fuego de que fue víctima Alvarez Bustamante, y seguidamente le precluye la investigación por porte ilegal de armas, con lo cual desvirtúa la utilización de ese instrumento letal en la comisión del delito.

Tal proceder, a juicio del demandante, implica ostensible antinomia constitutiva de irregularidad sustancial que vicia de nulidad todo lo actuado, dado que la resolución acusatoria como pieza fundamental que es dentro de la estructura procesal debe edificarse de manera precisa, clara y completa, respetando el principio de la necesidad de la prueba y conservando la unidad lógica y conceptual entre sus partes motiva y resolutive a fin de que no se presenten dilogías antinómicas o conclusiones contradictorias como las

que se advierten en el caso de estudio.

Tras consignar que no se demostró el medio comisivo utilizado en el homicidio, estructurante del fenómeno de la tipicidad, concluye solicitando a la Corte anular el proceso a partir del auto que clausuró el ciclo instructivo, no sin antes advertir que lo evidente no se demuestra sino se enuncia, razón que explica la simplicidad de su libelo.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Para la Procuraduría Tercera Delegada en lo Penal el censor no hizo cosa distinta que solicitar la infirmación del fallo de segunda instancia bajo el argumento de que la resolución acusatoria contiene una contradicción que puede generar dificultades para la defensa, pero sin hacer esfuerzo alguno por demostrar lo que en el fondo era requisito de la alegación: que la pretendida incoherencia del pliego de cargos restó posibilidades defensivas concretas, omisión que de por sí determina el fracaso de la censura, toda vez que las causales de nulidad no protegen las formas por las formas mismas, sino aquellas exigencias rituales de la actuación en cuanto permiten el ejercicio de la defensa y legitiman la respuesta punitiva del Estado frente a los comportamientos penalmente investigados.

El simple reconocimiento de dilogía de proposiciones en el pliego de cargos no constituye base suficiente para anular la actuación, pues se requiere que el libelista demuestre en qué forma la contradicción conceptual dificultó la defensa del enjuiciado o causó lesión concreta y trascendente a cualquiera de las garantías procesales.

Y, al contrario de lo que se pretende mostrar, en lo actuado se evidencia que la susodicha anfibología, lejos de constituir un obstáculo para la adecuada defensa, proporcionó al censor herramientas que fueron oportunamente utilizadas, aunque sin éxito, en procura de la absolución de su defendido.

De otro lado, la posición del demandante se revela inconsecuente, pues de acogerse su pretensión anulatoria, por lo menos en una de las alternativas de solución, habría que dictar resolución de acusación contra el procesado por el delito de porte ilegal de armas, situación que resultaría manifiestamente contraria a los intereses que representa.

Además, examinando con detenimiento la resolución acusatoria, puede apreciarse que no contiene la contradicción a que alude el casacionista, pues siendo que los dos hechos punibles a que se contrae este diligenciamiento se investigaron bajo una misma cuerda, conservando cada uno de ellos la autonomía de su descripción típica, era jurídicamente viable acusar por uno y precluir por el otro simultáneamente, como se hizo.

Adviértase que la preclusión por el porte ilegal de armas no se fundamentó en que el procesado no hubiere disparado el arma homicida, sino en el discutible criterio de que no fue sorprendido portándola y nadie lo vió con ella en la mano, es decir, por falta de demostración de la conducta mas no por atipicidad de la misma.

De ahí que el funcionario acusador hubiera precisado no tener dudas acerca de la comisión del delito de homicidio, aunque la ausencia de la prueba de rigor le impidiera endilgarle al mismo procesado el punible de porte ilegal de armas.

En consecuencia, solicita a la Corte NO CASAR la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Para que un cargo de nulidad pueda prosperar es necesario que se precise la clase de nulidad invocada, la fundamentación que según la irregularidad que se pretende demostrar le corresponde, y su trascendencia. Así lo ha sostenido desde antiguo esta Corporación, como puede evidenciarse entre otros fallos en el proferido el 2 de diciembre de 1992, radicación Casación 6183, Magistrado Ponente, Dr. RICARDO CALVETE

RANGEL (Gaceta CCXXI, segunda parte, pág. 493).

En el presente caso, se acusa la nulidad del proceso a partir del calificadorio, inclusive, por supuesta contradicción o antinomia en las dos decisiones allí tomadas: la primera, acusar a Didier Manrique Salazar por el delito de homicidio que con arma de fuego se cometió contra la humanidad de Juan Carlos Alvarez Bustamante, y la segunda, precluir la investigación en favor del mismo por el presunto delito de porte ilegal de armas.

Dicha calificación sumarial, a juicio del recurrente, entraña la nulidad consagrada en el artículo 304-2 del C. de P.P. cuyo tenor se transcribe a continuación:

“2a.- La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.”

La fundamentación del cargo resalta la importancia de la resolución acusatoria como pieza basilar del juzgamiento, condición privilegiada que a juicio del demandante impide tolerar en ella vacíos, confusiones y mucho menos contradicciones

Nadie discute la veracidad de ese aserto, pero lo que no corresponde a la realidad es que la resolución acusatoria proferida en este proceso se encuentre viciada de nulidad, porque tal como acertadamente lo expresara el Ministerio Público, la circunstancia de que dos delitos se investiguen conjuntamente no implica que ambos tengan que correr fatalmente la misma suerte, pues las pruebas deben ser apreciadas independientemente frente a cada uno de ellos, siendo entonces perfectamente posible que se acuse por uno y se precluya respecto del otro, como ocurrió en el presente caso, si los elementos de convicción así lo sugieren.

Además, luego de analizar cabalmente el material probatorio, la Fiscalía señaló en

la resolución acusatoria no tener dudas en cuanto a la realización del homicidio por parte del procesado, a pesar de no poder atribuirle a éste el delito de porte ilegal de armas, en razón de que no fue sorprendido portando el arma homicida y de que tampoco ninguno de los declarantes dio fé sobre ese hecho (fol.112)

Conforme con lo anterior se concluye que no existió violación sustancial insalvable en la resolución acusatoria y, por tanto, carece de fundamento la nulidad deprecada.

Cuestión distinta es que el censor no comparta la calificación dada a las sumarias, como tampoco la encuentra acertada la Corte, porque si bien es cierto no obraba en el plenario prueba directa indicativa de que DIDIER MANRIQUE SALAZAR portara un arma de fuego el día de marras, ese hecho se infería lógicamente de su demostrada participación como autor material del homicidio investigado, aunada a la ausencia del respectivo salvoconducto, y por consiguiente, también ha debido acusársele por el delito de porte ilegal de armas.

Evidentemente esa equívoca preclusión benefició al procesado y seguirá beneficiándolo ante la imposibilidad de removerla en esta fase procesal, pero resulta ilógico que sea el propio defensor quien pretenda la anulación de la misma, ya que como bien lo anotó la Procuraduría, de accederse a su inaceptable solicitud tendría que rehacerse el calificadorio y muy posiblemente su defendido terminaría condenado por los dos delitos en vez de uno, como actualmente se encuentra, lo que repercutiría en la ausencia de interés para recurrir en casación.

Sobre ello, el Tribunal apuntó con notable precisión:

“No queremos terminar sin antes referirnos en forma breve a la forma antinómica en que se calificó la investigación y de la que tanto se duele la defensa, lo cual, desde ya lo

anticipamos, ninguna virtualidad tiene de sembrar inquietudes en torno a la demostración sobre la autoría del homicidio. La verdad es que, material y procesalmente hablando, poco afortunada resulta en verdad esa decisión de acusar por un homicidio cometido con arma de fuego y sin embargo precluir por el porte de tal instrumento, preclusión ahora inmodificable por haber hecho ya tránsito a cosa juzgada, y menos aún por las equívocas razones consignadas en el correspondiente auto, pues la tenencia o no de salvoconducto es materia de fácil prueba y ella no había sido agotada en el proceso como para desestimar radicalmente el cargo, frente al cual no se debió entonces cerrar investigación con tal deficiencia probatoria. Pero el hecho entonces es que esa cuestionable decisión, sin necesidad de ahondar en el otro fundamento de la preclusión, basado en una eventual conservación trocada sólo en porte para la ejecución del designio criminal, deleznable e insostenible al máximo, no contiene dicotomía alguna en la valoración de la prueba tenida en cuenta para la deducción del otro cargo, por lo que, desde esta perspectiva, no se afecta la coherencia lógica y la fundamentación misma de la acusación como para pensar que ésta es en sí contradictoria. Es claro que para uno y otro cargo se valoraron distintos elementos de juicio sin que en ningún momento para negar el uno se desvirtuara el otro, lo que no tiene entonces, aparte del mero cuestionamiento académico, ninguna potencialidad de afectar la resolución de acusación”.

En conclusión, el cargo no puede prosperar.

Por lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, oído el concepto del Ministerio Público y de acuerdo con éste,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada, de naturaleza, fecha y origen señalados en la parte motiva.

CUMPLASE y DEVUELVASE,

NILSON PINILLA PINILLA FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria.-