

NULIDAD/ UNIDAD PROCESAL/ DICTAMEN MEDICO

La nulidad no puede convertirse en el máximo remedio procesal como un fin en sí misma, sino que debe ser utilizada como una garantía que asegure el apego a la ley, por lo tanto, no toda irregularidad debe significar necesariamente su declaratoria, porque para ello es indispensable verificar la existencia de los presupuestos arriba enunciados.

La falta de vinculación de uno o varios imputados, apenas constituye una irregularidad, susceptible de ser subsanada mediante la orden de copias, ya que aún cuando sea imposible cumplir a cabalidad con el mandato del artículo 88 del C.de P.P., en punto a que por cada delito se habrá de adelantar una sola averiguación penal no importando el número de partícipes, de todas formas la responsabilidad penal es individual y por lo tanto, tal omisión no es suficiente para invalidar la actuación.

Resulta pues, no menos que inoficioso retrotraer la actuación a causa de irregularidades que no tienen la virtualidad de invalidar el acto procesal subsiguiente y que por lo tanto no riñen con la estructura lógica del proceso; en cambio si conduciría a la interminable cadena de trámites puramente formales en detrimento de las partes que intervienen activamente en su desarrollo.

2.-Para que la omisión de un examen siquiátrico genere nulidad, se ha dicho, es necesario establecer, inicialmente la existencia de elementos probatorios que lleven a pensar en la posibilidad de que al momento de realizar el hecho punible, el acusado presentaba algún trastorno mental que le impedía conocer la ilicitud de sus actos o determinarse de acuerdo con esa comprensión y que por esa omisión se pudo haber dado el tratamiento de imputable a quien no lo era.

Proceso No. 9779

* CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

MAGISTRADO PONENTE Dr.

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

Aprobado Acta No. 95

Santa Fe de Bogotá, D.E., veinticinco (25) de junio de mil novecientos noventa y seis (1996).

VISTOS

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto contra el fallo pronunciado por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), el veinte de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, mediante el cual se confirmó, con alguna modificación, la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo el quince de octubre de mil novecientos noventa y tres y que impuso a JOSE EVER TOVAR GUZMAN la pena principal de ciento veinte (120) meses de prisión como autor responsable del delito de homicidio.

HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES

Aquellos ocurrieron el día cuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco, en el municipio de Paz de Ariporo, cuando hacia las cuatro de la tarde Juan Bautista Mazzo Carvajal se encontró con su amigo Alfonso Pastrana Ascanio a quien invitó a tomarse una cerveza en una cantina del lugar denominada “Polo Chato”, a la cual,

momentos más tarde, llegaron los agentes del DAS JOSE EVER TOVAR GUZMAN y Fernando Cábulo Martínez donde permanecieron hasta las ocho de la noche; de ahí se trasladaron a la cantina “Los Alpes” y luego a la “Pirinola” lugar de donde se retiró Alfonso Pastrana Ascanio y se unió al grupo otro agente del DAS llamado Amador Valderrama. Antes de retirarse de este último establecimiento, el hoy occiso Juan Bautista Mazzo Carvajal, le dió a guardar a su dueño, la suma de cuarenta mil pesos e invitó a sus contertulios a la zona de tolerancia, los cuales no aceptaron la invitación debido al peligro que les representaba el sitio. Por tal motivo se dirigió a la casa de la señora Myriam Fuentes donde pretendía hospedarse, pero en ese instante se escucharon unos disparos; como no había luz no se vió a nadie transitar por ahí. Los vecinos del lugar, manifestaron haber escuchado unos disparos, pero según los agentes del DAS, ninguno los escuchó.

Lo anterior motivó que el juez instructor que tenía a su cargo las presentes diligencias, solicitara al Jefe de los Rurales la remisión de todos los revólveres de dotación oficial que la noche del suceso portaban los citados agentes del DAS para ser enviados a la sección de Balística del Instituto de Medicina Legal de Bogotá; con el estudio allí efectuado se determinó que con el revólver identificado con el No D8262252, número interno 12658 se dispararon dos proyectiles, y luego se constató que esa arma oficial había sido asignada al agente del DAS Rural JOSE EVER TOVAR, a quien de inmediato se vinculó mediante indagatoria.

En cuanto a la actuación procesal se tiene que cumplidas las diligencias preliminares, entre ellas la del levantamiento del cadáver de Juan Bautista Mazzo Carvajal, fue declarada abierta la investigación el cinco de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco por el Juzgado Dieciocho de Instrucción Criminal de Paz de Ariporo y escuchado en diligencia de indagatoria JOSE EVER TOVAR GUZMAN, se le resolvió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, el quince de marzo de mil novecientos ochenta y seis.

Cerrada la investigación por el Juzgado Noveno de Instrucción Criminal de esa localidad, el trece de mayo de mil novecientos ochenta y ocho se calificó el mérito del sumario con resolución de acusación contra TOVAR GUZMAN, como presunto autor del delito de homicidio.

La actuación pasó al conocimiento del Juzgado Primero Superior de Sogamoso que mediante auto del diez de agosto de ese año, revocó el auto de control de legalidad y decretó la nulidad de lo actuado desde el calificadorio, inclusive.

Como consecuencia, el Juzgado Noveno de Instrucción Criminal calificó nuevamente el mérito del sumario con resolución acusatoria en contra de JOSE EVER TOVAR GUZMAN el treinta y uno de agosto de mil novecientos ochenta y ocho, decisión contra la cual se interpuso recurso de apelación y el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo confirmó en su totalidad, en providencia del veinticinco de enero de mil novecientos ochenta y nueve.

Avocado el conocimiento de la causa por el Juzgado Noveno Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo, abrió el juicio a pruebas, señaló fecha para la celebración de la correspondiente audiencia pública y luego de realizada dictó sentencia condenatoria el quince de octubre de mil novecientos noventa y tres, en la que impuso a JOSE EVER TOVAR GUZMAN la pena principal de ciento veinte (120) meses de prisión, como autor responsable del delito de homicidio que voluntariamente consumara en la persona de Juan Bautista Mazzo Carvajal y, como accesoria la interdicción de derechos y funciones públicas por lapso igual al de la pena principal y al pago de daños y perjuicios materiales y morales en un monto euivalente a Un Mil Cien Gramos oro.

Impugnada la decisión, el Tribunal la confirmó, con la modificación de que el pago de los perjuicios debía hacerse a la esposa del occiso y no a los familiares como se había dispuesto en la sentencia del a quo. Contra esta determinación se interpuso el recurso

extraordinario de casación, objeto de este pronunciamiento.

LA DEMANDA DE CASACION

Con fundamento en la causal tercera de casación, dos cargos formula el censor contra la sentencia del Tribunal Superior, los cuales sustenta así:

Primer Cargo:

Sostiene el libelista que conforme a las aseveraciones realizadas por el mismo fallador, varias personas intervinieron en la riña en la que resultó muerto Juan Bautista Mazzo. Así el señor Fernando Cábulo Martínez resultó lesionado en la frente, y al respecto hay tres versiones sobre la forma como se lesionó; en la providencia se dice que al parecer en la disputa, mientras uno reñía el otro disparaba.

Si los hechos fueron así, agrega, podría inferirse la participación activa del señor Cábulo en el desarrollo de los acontecimientos, siendo lo pertinente que se le recibiera indagatoria para que así se realizara una investigación integral, pues conforme a la postura del Tribunal, había prueba suficiente para que la investigación no se adelantara solo en contra de su representado.

Para el recurrente, si el señor Cábulo intervino, resultó lesionado y existió contienda, “ello lleva a la ineludible conclusión de que pudo haber existido por parte del occiso, a este sujeto, y que la reacción posible o probable del el (sic) señor José Ever Tovar, fuera por ejemplo de LEGITIMA DEFENSA DE TERCERO”(mayúscula, subraya y negrilla del texto).

Considera además que si se hubiera investigado a fondo la participación de Cábulo, se hubiera podido llegar a conclusiones totalmente diferentes por razones de tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad o circunstanciales con influencia punitiva muy diversa a la que

se llegó.

Estima como normas infringidas, las siguientes del Código de Procedimiento Penal: 333 por haberse dirigido la investigación únicamente hacia JOSE EVER TOVAR; 18, por no haber una real participación de este ya que era necesario cumplir con los principios de igualdad y lealtad; 246, porque se produjo un fallo sin existir la prueba legal, regular y oportuna, 304 numerales 2 y 4 y 29 de la Carta Política por violación al debido proceso.

Solicita se decrete la nulidad desde el momento en que se produjo el cierre de la investigación.

Segundo Cargo:

En forma “complementaria” acusa el fallo por haberse dictado en un juicio viciado de nulidad.

Según el recurrente, se demostró en el expediente que el occiso estaba ingiriendo bebidas embriagantes con el sindicado y que según su hoja de vida, ha disparado sin orden ni causa justificada; que ha llegado en estado de embriaguez a las dependencias del DAS, presentándose un enfrentamiento con el supervisor de guardianes; no existe prueba en el proceso de que existiera motivo o causa para la agresión y “QUIEN DISPARO, SE DICE, SERIA”.(sic).

Bajo tales circunstancias manifiesta el censor JOSE EVER pudo haber disparado un numero exagerado de veces, riéndose, sin motivo alguno que justificara su proceder, y si tenía problemas con el licor hasta el punto de haber disparado algunas veces sin causa justificada, “estamos en presencia de un individuo desquiciado, existiendo razones para que se le hubiera hecho obligatoriamente, la prueba de Medicina Legal sobre su ESTADO MENTAL”

Lo anterior, agrega más adelante, porque pudo ocurrir que su poderdante, en caso de haber intervenido en los hechos, lo hubiese hecho en estado de inimputabilidad y se habría incurrido en grave error al habersele tramitado el juzgamiento como imputable.

Considera que al omitirse la prueba médica, se quebrantaron los artículos 1o , 304 numerales 3 y 4 del C de P.P., y 29 de la Carta Política, por lo que considera viable la causal de casación prevista en el artículo 220 ibídem, numerales 2 y 3.

Finalmente solicita decretar la nulidad desde el momento en que se haga viable la práctica de la diligencia.

CONCEPTO DEL SEÑOR PROCURADOR DELEGADO EN LO PENAL

Para el Procurador Segundo Delegado en lo Penal, la demanda que se estudia no debe prosperar y para demostrarlo realiza las siguientes acotaciones.

Respecto del primer cargo, recuerda que conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, aún cuando la causal tercera de casación sea objeto de decreto oficioso, no es de libre formulación y el libelista debe motivar y fundamentar su petición, demostrando la configuración del vicio y su incidencia en la sentencia, aspectos que el censor estuvo lejos de demostrar.

De otra parte lo que deja entrever el libelista es su propósito de que se reconozca una causal de justificación a favor de su representado, cuya demostración ha debido hacer al amparo de la causal primera de casación.

Recuerda que de todas formas la simple omisión en la vinculación de una persona al proceso no genera nulidad, porque si existe mérito para ello, podría adelantarse una investigación separada, mediante la compulsación de las respectivas copias.

En cuanto a la alusión que el casacionista hace respecto de la omisión de algunas pruebas, recuerda que no es suficiente con aducirlo simplemente, sino que es necesario identificar los medios probatorios a los que se refiere y la forma en que su aducción hubiese modificado las conclusiones adoptadas en la sentencia.

En cuanto al segundo cargo, considera el Representante del Ministerio Público, que los falladores en ningún momento incurrieron en omisión al no decretar dicha experticia siquiátrica, porque el quantum probatorio demostró a cabalidad que el sentenciado actuó en su condición de imputable sin que se afectaran sus esferas volitiva y cognocitiva en el desarrollo del suceso.

Hace la delegada un juicioso análisis de la propia indagatoria rendida por el procesado TOVAR GUZMAN, así como del relato de otros deponentes en el proceso, de todo lo cual deduce que se trata de una persona capaz de comprender la licitud de su comportamiento, con posibilidad de autodeterminarse, mas no de un enajenado mental.

Bajo las anteriores consideraciones solicita que no se case el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La primera inconformidad que al amparo de la causal tercera de casación formula el defensor del procesado JOSE EVER TOVAR GUZMAN, radica en no haberse vinculado al proceso a las personas contra la cuales hubiese surgido mérito para ello, más concretamente a Fernando Cábulo Martínez, motivo que considera suficiente para que se decrete la nulidad del proceso.

Pese al anterior enunciado, el impugnante no se preocupa por demostrar en qué forma dicha irregularidad procesal afecta los derechos de su representado o la estructura del proceso, exigencia que se hace necesario acreditar, pues pese a que se ha aceptado la declaratoria de nulidad oficiosamente, dicha causal no es de libre formulación en esta

sede extraordinaria.

La nulidad no puede convertirse en el máximo remedio procesal como un fin en si misma, sino que debe ser utilizada como una garantía que asegure el apego a la ley; por lo tanto, no toda irregularidad debe significar necesariamente su declaratoria, porque para ello es indispensable verificar la existencia de los presupuestos arriba enunciados.

Por ello, conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Sala, la falta de vinculación de uno o varios imputados, apenas constituye una irregularidad, susceptible de ser subsanada mediante la orden de copias, ya que aun cuando sea imposible cumplir a cabalidad con el mandato del artículo 88 del C. de P.P., en punto a que por cada delito se habrá de adelantar una sola averiguación penal no importando el número de partícipes, de todas formas la responsabilidad penal es individual y por lo tanto, tal omisión no es suficiente para invalidar la actuación.

Resulta pues, no menos que inoficioso retrotraer la actuación a causa de irregularidades que no tienen la virtualidad de invalidar el acto procesal subsiguiente y que por lo tanto no riñen con la estructura lógica del proceso; en cambio sí conduciría a la interminable cadena de trámites puramente formales en detrimento de las partes que intervienen activamente en su desarrollo.

Otra inconsistencia que presenta el cargo que se analiza, reside en pretender el reconocimiento de la causal aducida sobre la base de planteamientos meramente hipotéticos de la ocurrencia de una justificante, lo cual le resta lógica a la censura y deja de lado la comprobación del error mismo y su incidencia en el fallo atacado.

La impugnación así propuesta se convierte entonces, en la simple apreciación personal del impugnante de la forma como debieron analizarse los hechos y las pruebas, planteamientos que resultan totalmente extraños al reproche formulado.

Consecuencia lógica de la indemostración del yerro, es que las normas aducidas como conculcadas queden también sin ningún fundamento de su vulneración.

El Cargo por lo tanto, no prospera.

En la segunda censura, pretende el libelista se invalide la actuación, porque del expediente surgía la obligación de practicar un examen sobre el estado mental del procesado.

Para que la omisión de un examen siquiátrico genere nulidad, se ha dicho, es necesario establecer, inicialmente la existencia de elementos probatorios que lleven a pensar en la posibilidad de que al momento de realizar el hecho punible, el acusado presentaba algún trastorno mental que le impedía conocer la ilicitud de sus actos o determinarse de acuerdo con esa comprensión y que por esa omisión se pudo haber dado el tratamiento de imputable a quien no lo era.

En el caso del procesado JOSE EVER TOVAR GUZMAN, como bien lo analizó la Delegada, es necesario tener en cuenta que conforme al análisis de los hechos y las pruebas arrimadas al plenario, en ningún momento surgió la necesidad de la experticia, porque desde un primer momento, esto es en la diligencia de versión libre y aun al momento de rendir indagatoria, el imputado hizo un relato de lo ocurrido en forma tal que incluyó algunos detalles como el haberse dado cuenta del momento en que la víctima, Juan Bautista Mazzo, le daba a guardar una suma de dinero al cantinero de uno de los sitios donde ingirieron cerveza, la invitación que éste les hizo a la zona de tolerancia y su negativa a ir por cuanto el sitio representaba peligro, el instante en que uno de sus compañeros retuvo a una persona que no tenía papeles y la referencia de su compañero Cámbulo de tener que madrugar al otro día para ir a revisar un ganado. Es más, es el mismo TOVAR GUZMAN quien aseguró que estaba tomado pero no borracho.

Tales circunstancias no develan en ningún momento la posibilidad de que el acusado se encontrara en un estado de embriaguez tan avanzado, que pudiera causarle confusión mental con alteración de su voluntad o de su conciencia al punto que hubiera actuado en estado de inimputabilidad; al contrario, la situación puesta de presente por el encartado, guarda cierta coherencia con lo ocurrido la noche del suceso, y sus compañeros Fernando Cámbulo y Armando Valderrama Copete reafirmaron las circunstancias aquí resaltadas.

Pretende el censor reforzar el argumento con la alusión a situaciones de las cuales se podría desprender que nos encontramos frente a un individuo “desquiciado”, por el hecho de aparecerle en su hoja de vida sanciones por disparar arma de fuego sin causa justificada o llegar a las dependencias del DAS en estado de embriaguez.

Dicho planteamiento carece de virtualidad para suponer, frente a los demás elementos de juicio, la posible situación de inimputabilidad en relación causal con el hecho punible; su capacidad indicativa es ninguna en cuanto a que sea determinante o influyente en una probable obnubilación de la conciencia en grado tal que avasallara las facultades superiores del imputado.

De otro lado, las demás declaraciones obrantes en el plenario, de personas que de una forma u otra tuvieron conocimiento de los hechos, en ningún momento hicieron referencia a comportamientos extraños por parte del procesado; inclusive, por el hecho de que algunas de ellas afirmaran haber escuchado risas esa noche de los disparos, no se puede tener como elemento contundente del cual se pueda inferir que TOVAR GUZMAN estaba en ese momento con perturbaciones mentales.

Así las cosas, el planteamiento aducido por el casacionista resulta absolutamente irreconciliable con la realidad que revela el proceso, en el cual pretende destacar una serie de circunstancias genéricas y carentes de demostración, algunas relativas al

estado de embriaguez y otras alusivas a posibles trastornos mentales del procesado para justificar la necesidad del examen siquitarico, eventos que aun cuando no resulta atinado entremezclarlos para los mismo fines del cargo (demostrar la necesidad de la prueba pericial) tampoco se vislumbran en ninguna parte del proceso.

Bajo las anteriores circunstancias, el cargo no prospera.

Por 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 impugnada, ya señalada en su origen , fecha y naturaleza.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria.-