

Proceso N° 10858

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

MAGISTRADO PONENTE

DR. HERMAN GALAN CASTELLANOS

APROBADO ACTA No.0101

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil uno (2001).

Conoce la Corte del recurso de casación impetrado por el apoderado de la parte Civil contra el fallo proferido el 15 de diciembre de 1994 por el Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó el de primera instancia del Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad de fecha 11 de octubre inmediatamente anterior, mediante el cual se condenó al procesado JOSE EUTIMIO PAREDES BARRERA a la pena privativa de la libertad de ocho (8) años y cuatro (4) meses de prisión; interdicción de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal y al pago de perjuicios morales y materiales en el equivalente a tres mil cuatrocientos (3.400) gramos oro, como autor responsable del delito de homicidio en la persona de Arcadio Rojas Sáenz, cometido en las circunstancias del artículo 60 del Código Penal, negándole el subrogado de la condena de ejecución condicional.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

Dan cuenta los autos que el 30 de junio de 1993, en las horas de la noche, el sindicado PAREDES BARRERA se hizo presente en inmediaciones del salón de Belleza "Joel" ubicado en la calle 34 N°.13-59 de esta ciudad, disparando su arma de fuego contra la

humanidad de ARCADIO ROJAS SAENZ, quién falleció en el hospital de San Ignacio a donde fue conducido en un vehículo de servicio público.

Se inició la instrucción por la Fiscalía 103 Delegada de la Unidad Segunda de Vida el 1º de julio de 1993 con base en las diligencias realizadas por la Fiscalía Doce de la Unidad Primera de Investigación Previa y Permanente de la Dirección Seccional de Fiscalías de esta ciudad (fl.40), siendo vinculado mediante indagatoria JOSE EUTIMIO PAREDES BARRERA (fl. 42 a 45). La situación jurídica se resolvió mediante resolución del 7 de los citados mes y año con medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación, por el ya mencionado delito (fl. 47 a 57).

Recepcionadas algunas pruebas testimoniales, por resolución del 13 de julio de 1993, se admitió como parte civil a GLADYS SAENZ DE ROJAS (madre del occiso) y se reconoció como su apoderado al doctor Luis Antonio Castro Murcia (fl.94).

Perfeccionada en lo posible la investigación, por auto de fecha 17 de septiembre de 1993 se declaró cerrada, haciendo uso del traslado para alegar de fondo el defensor del procesado y el apoderado de la parte civil, profiriéndose el 25 de octubre del mismo año resolución acusatoria contra el imputado por el delito de homicidio voluntario previsto en el artículo 323 del Código Penal, modificado por el artículo 2 de la ley 40 de 1993 (fl. 320 a 344).

Recurrida por la defensa la decisión, por resolución del 15 de diciembre de 1993, la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca, confirmó la acusación contra PAREDES BARRERA “con el reconocimiento expreso en su favor, de la diminuyente genérica del artículo 64 numeral 3 del Código Penal” (fl.382 a 395).

Recibido el proceso por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bogotá, el 27 de enero de 1994 se dio aplicación al artículo 466 del Código de Procedimiento Penal (fl.408),

empero, el 11 de marzo siguiente, PAREDES BARRERA manifestó su deseo de acogerse a “sentencia anticipada” para hacerse acreedor a todos los beneficios en caso de llegar a un acuerdo (fl. 419).

Por auto de fecha 14 del citado mes y año, se señaló la hora de las 2:00 p.m. del día 7 de abril de 1994 para la realización de la audiencia especial solicitada por el procesado (fl. 426), la que efectivamente se llevó a cabo con la intervención de la Fiscalía, la Representante del Ministerio Público, el acusado y su defensor y el apoderado de la parte Civil (fl. 433 a 436 vto.).

Mediante providencia del 12 de los citados mes y año, el Juez Primero Penal del Circuito de esta ciudad, improbió el acuerdo suscrito por la Fiscalía 103 Delegada y el procesado, ordenando que el asunto pasara al Juzgado Segundo Penal del Circuito para lo de su competencia (fl.436 a 442), despacho judicial que mediante decisión del 27 siguiente se abstuvo de avocar el conocimiento, ordenando devolver la actuación a la oficina de origen, provocando colisión de competencia de no ser compartidos sus planteamientos (fl. 450 a 453).

Por interlocutorio del 28 de abril de 1994, el Juzgado Primero Penal del Circuito, declaró la nulidad de lo actuado a partir inclusive del auto que señaló fecha para llevar a cabo la diligencia de audiencia especial (fl.457 a 460), razón por la cual se continuó con el rito propio de la etapa de juzgamiento, decretándose el 18 de mayo de 1994 las pruebas solicitadas por la parte civil (parcialmente), por la defensa (parcialmente) y por la Agencia Fiscal en su totalidad (fl.464 a 466).

Otorgada la libertad provisional al imputado por la causal 5ª del artículo 55 de la Ley 81 de 1993 el 16 de junio de 1994 (fl. 478 a 481), y realizada la audiencia pública (fls. 532 a 543, 556 a 568, 581 y 598 a 611), se dictó sentencia de primera instancia el 11 de octubre de 1994 en los términos dados a conocer anteriormente.

Apelada la sentencia por el apoderado de la parte civil, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante fallo del 15 de diciembre de 1994, confirmó la de primer grado (fl. 3 a 8 C. Trib.).

Otorgado por GLADYS SAENZ DE ROJAS poder a un nuevo apoderado, éste interpuso el recurso extraordinario de casación (fl. 14 id.), siéndole concedido por el auto del 23 de enero de 1995 (fl.22).

LA DEMANDA

Contra la sentencia de segundo grado, el apoderado de la parte civil presenta dos cargos con apoyo en las causales tercera y primera de casación, esta última por violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 60 del Código Penal.

Cargo primero.

Lo hace consistir el actor en que se incurrió en nulidad por violación del debido proceso, pues no se dieron los presupuestos de los artículos 106 y 107 del Código Penal, “con arreglo a los cuales el juzgador únicamente puede fijar prudencialmente la correspondiente indemnización si el daño moral y material ‘no fuere susceptible de valoración pecuniaria’ (art.106) o si ‘el daño material derivado del hecho punible no pudiera evaluarse pecuniariamente, debido a que no existe dentro del proceso base suficiente para fijarlo por medio de perito’ (art. 107). Y en el presente caso si había base suficiente para que el perito dictaminara al respecto”.

Considera el casacionista que el proceso cuenta con datos como la edad de Arcadio Rojas Saenz, sus estudios profesionales, su desempeño como administrador de la firma G. R. Intercommerce, cargo éste en el que devengaba \$800.000.00 mensuales, además de existir documentación sobre sus actividades comerciales, consistentes en el suministro de

materia prima en "OFA", del pago de arrendamiento por \$270.000.00 mensuales. Todas estas pruebas fueron aportadas por la parte civil con la demanda de constitución, donde los perjuicios fueron estimados en doscientos millones de pesos (\$200.000.000.00).

Para el libelista se incurrió en irregularidad sustancial que afecta el debido proceso, pues tales elementos resultaban suficientes para que un perito cuantificara los perjuicios sufridos, los que por no haber sido atendidos por el juzgador generaron una tasación de la indemnización en monto muy inferior al pedido por la parte Civil y que el Auxiliar de la Justicia habría podido determinar, violándose por dicho modo los derechos del perjudicado.

Estima que es hora de abandonar la idea generalizada de que el debido proceso sólo se refiere al procesado, ya que con la preceptivas de la Carta Política de 1991, tal principio está consagrado para todos los intervinientes y, el Estado, a través de sus fiscales y jueces, está obligado a actuar conforme a derecho, correspondiéndole al juzgador recto "reparar el respectivo agravio, fin que es, en rigor, el más importante del recurso de casación".

Concluye que con los referidos datos procesales sobre los daños que se ocasionaron por la muerte violenta de Arcadio Rojas Sáenz, conllevarían a un perito a dosificar aquellos en suma mayor a la que determinó el sentenciador "a su arbitrio", con un errado sustento en las disposiciones ya mencionadas.

Justifica la petición de nulidad en razón a que el proceso debe quedar en un estadio procesal anterior al fallo, a fin de tramitar el evalúo pericial de los daños y perjuicios ocasionados con el delito.

Cargo segundo.

Lo enuncia con apoyo en la causal primera de casación prevista en el artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, por violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 60 del Código Penal.

Estima que su interés para recurrir extraordinariamente la sentencia de segundo grado, tiene apoyo en el artículo 2357 del Código Civil, según el cual “ la apreciación del daño está sujeta a la reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”, circunstancia que se daría en el evento de que se reconociera al procesado que obró en estado de ira, lo que supone que la víctima “(quien sufrió el daño) provocó grave e injustamente al acusado, vale decir que en los términos nombrados y que usa el Código Civil - con respecto al daño sufrido ‘se expuso a él imprudentemente’ ”(fl. 33).

Seguidamente y según su personal criterio, señala que la pruebas que determinó al fallador a reconocer la atenuante emocional ya comentada, para tratar de poner en evidencia que ésta estuvo muy lejos de darse en el presente caso, señala que “de ningún aparte del proceso es dable deducir que el procesado José Eutimio Paredes mató a Arcadio Rojas Sáenz por provocación grave e injusta de este”.

Apunta el casacionista que del proceso aflora que Carlos Paredes Barrera tenía relaciones amorosas con Luz Marina Bahamón Falla, una de las dueñas del salón de belleza donde sucedieron los hechos, siendo por ello que la mujer de aquél, Omaira Valbuena Forero, entró en una actitud de celos y junto con sus acompañantes agredieron especialmente a las mujeres que, presumían, acompañaban al esposo en mención. Subraya el recurrente que el hermano del marido “infiel”, procesado José Eutimio Paredes, también agredió a diestra y siniestra, amenazando a todos con un revólver (fl.38).

Concluye el demandante que no cabe postular como lo hace aquí el sentenciador que una persona ‘alocada’, según se advierte con la realidad procesal del procesado,

pueda matar atenuadamente a un 'inocente': "inocente, en rigor, era Arcadio Rojas Sáenz con respecto a la 'furia' del procesado".

Solicita que se case el fallo impugnado por considerarlo ilegal, pues la ira resulta una antinomia con la realidad procesal, para que la Corte decrete un aumento en la condena en perjuicios, cuya monto, incluido el daño moral, deberá ser tasado prudencialmente en la sentencia que se profiera.

MINISTERIO PUBLICO

El señor procurador Tercero Delegado en lo Penal solicita de la Corte casar el fallo recurrido extraordinariamente, declarando la nulidad del trámite cumplido a partir de la sentencia de primer grado, para que se nombre un perito que liquide los perjuicios derivados con la comisión del delito, o en su defecto, casar parcialmente en lo referente a la fijación del monto de los perjuicios morales y materiales, para que estos sean legalmente evaluados.

Al Primer Cargo.

Con relación al primer cargo, prohíja las alegaciones del actor respecto del debido proceso, pues tal derecho debe referirse a todos los sujetos procesales.

Dice el Ministerio Público que es un deber del funcionario judicial liquidar los perjuicios morales y materiales causados con la infracción, siempre que ellos estén demostrados en el expediente, pudiendo el juez ejercer su potestad de designar un perito que realice tal liquidación, cuando la complejidad del asunto lo requiera.

A la forma de liquidación establecida en los artículos 106 y 107 del Código Penal, se puede acudir cuando se han cumplido las exigencias allí establecidas (imposibilidad de valoración pecuniaria en los perjuicios morales o ausencia de base suficiente en el proceso para

fijarlos por medio de perito, en los materiales).

De esta manera, es entendible la violación de las reglas del debido proceso, pues en este caso particular existen en el expediente pruebas atinentes a los perjuicios materiales ocasionados con la infracción, que imponían al juez la obligación de su liquidación. No se podía acudir a la discrecionalidad porque, siendo esta vía excepcional, ella solamente es aplicable cuando se haya demostrado la imposibilidad de la liquidación (cosa que no sucedió en este caso). Por contera, como el juez no liquidó los perjuicios, lo procedente era designar perito para que lo hiciera.

Agrega el Delegado de Procuraduría, que de no ser compartido el criterio expuesto, la sentencia en todo caso resulta parcialmente nula, puesto que en ella tanto los perjuicios materiales como los morales no se establecieron con fundamento en los criterios taxativamente enunciados en los artículos 106 y 107 del Código Penal, de manera que la discrecionalidad que al efecto la ley da al sentenciador, se transformó en arbitrariedad, en ejercicio no reglado de una potestad que tiene límites fijados por el legislador.

Al Segundo cargo

Con relación al segundo cargo, la Delegada advierte que el censor invoca la causal primera para solicitar se case el fallo de segundo grado, bajo el entendimiento de que se violó de manera directa por interpretación errónea el artículo 60 del Código Penal, al conceder al inculcado una disminuyente de pena por haber actuado en estado de ira.

La demanda presenta técnicamente inconsistencias que pueden resumirse así:

a.- El actor pierde el rumbo al ocuparse del contenido de algunas pruebas recaudadas - primeramente las testimoniales, para derivar en hechos diversos a los que fueron fundamento de la condena, lo cual hace impróspera la acusación.

b.- No es posible acusar la sentencia de violar una misma disposición sustancial de manera directa e indirecta dentro de un mismo ataque.

c.- No brinda los argumentos a partir de los cuales podría demostrarse la equivocada exégesis de la norma.

d.- El Tribunal no interpretó en manera alguna el artículo 60 del Código Penal (y por ello no podía incurrir en una errónea interpretación de la norma), al punto que no se ocupó de la situación que fue propuesta a su consideración por estimar que la parte civil carecía de legitimidad para plantear dicho tema dentro del recurso de apelación.

Los errores de la demanda resultan irresolubles con los elementos que la contiene, de manera que a la Corte le queda imposible entrar en el estudio de fondo del asunto, ante la limitación que tiene para complementar las proposiciones de la censura.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo.

1. La censura central del casacionista, está dirigida a demostrar que con la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esta ciudad, confirmada en lo pertinente por el Tribunal Superior correspondiente, se violó el debido proceso, pues a su entender se ha debido designar un perito para cuantificar los perjuicios causados con la infracción, pues no estaban dados los presupuestos de los artículos 106 y 107 del C.P. para que el juzgador fijara prudencialmente la indemnización del daño moral y material, pues, subraya el censor, “en el presente caso sí había base suficiente para que el perito dictaminara al respecto”, la cual estaba contenida en las pruebas que se aportaron con la demanda de parte civil, donde los perjuicios se estimaron en \$200.000.000.

La pretensión del demandante es prohijada por el Ministerio público ante la Corte. Advierte

la Delegada que en punto al tema de la indemnización de los perjuicios existe reglamentación jurídica que separa los morales de los materiales esencialmente en cuanto a los trámites procesales que se deben cumplir para su determinación y liquidación, según las voces de los artículos 106 y 107 del Código Penal y 55 del Código de procedimiento Penal, luego “La conducta del juez (tasar los perjuicios) no es entonces libre y de aplicación ilimitada cuales quiera sean las circunstancias procesales sino que solamente se autoriza su cumplimiento cuando se presenten las situaciones previstas en las normas” (fl. 15).

2. Las nulidades son un mecanismo excepcional, tienen operancia en situaciones extremas, como cuando se afectan los derechos y garantías fundamentales o la estructura del proceso.

La aceptación de la causal tercera de casación, salvo cuando la irregularidad afecte exclusivamente a la sentencia, implica regresar el proceso a una etapa anterior para remediar el vicio y ajustar la actividad jurisdiccional a la Constitución y a la ley. Se trata de un efecto que necesariamente se produce, que está ligado a cualquier declaración de nulidad, sea cual sea la circunstancia que la origine.

3. Si se repara en el argumento del censor, avalado por la Procuraduría Delegada, el error que se reprocha a la sentencia no es in procedendo sino in iudicando. Se acusa al ad quem de haber aplicado indebidamente los artículos 106 y 107 del C.P. cuando al proceso se aportó prueba, con base en la cual los supuestos de tales disposiciones resultaban inaplicables para efectos de la tasación de los perjuicios materiales y morales ocasionados con el delito. Este yerro en cuanto a la aplicación de la ley y que se finca por el recurrente en la apreciación de la evidencia allegada con la demanda de constitución de parte civil, ha debido reclamarse por la causal primera de casación (cuerpo

segundo) y no por la tercera, dado que no corresponde la censura a un vicio de estructura ni de garantía.

4. La naturaleza del recurso de casación y los principios que la orientan, entre ellos el de limitación, impiden a la Sala superar el defecto técnico en que incurrió el demandante, por lo que el cargo no prospera.

Segundo Cargo

1. En cuanto a la segunda censura, razón asiste a la Procuraduría Delegada en lo Penal, cuando advierte que debe desecharse en razón al desconocimiento de las reglas de técnica en que incurrió el censor, pues no obstante denunciar violación directa de la ley sustancial, se ocupó del contenido de las pruebas recaudadas, lo cual da al traste con su aspiración de obtener de la Corte eco a su pretensión, mediante el proferimiento de un fallo sustitutivo, dado que sólo le era posible con la dialéctica hacer precisiones en el campo jurídico, para demostrar el error atribuido al fallo impugnado.

Un ejemplo en el que se apoya la conclusión referida en el párrafo anterior, se encuentra en el hecho de que el casacionista a partir de las pruebas por él mencionadas, concluye que no está probado que el procesado haya matado por provocación grave e injusta procedente de la víctima del delito.

Los argumentos en que se funda la demanda no permiten un pronunciamiento de fondo como el que se impetra, ya que no es posible acusar la sentencia de violar una misma disposición sustancial de manera directa e indirecta dentro de un mismo ataque, como en este caso ocurrió con el artículo 60 del C.P.

Así las cosas, ante la imposibilidad de la Corte para complementar las proposiciones de la demanda, resultan impertinentes las motivaciones presentadas por el apoderado de la parte civil para sustentar la acusación por la vía de la causal primera- violación directa de

la ley sustancial por interpretación errónea -, quedando su escrito reducido a un simple alegato de instancia que en manera alguna permite un fallo sustitutivo como es su pretensión.

El cargo no prospera.

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

RESUELVE:

1º NO CASAR la sentencia recurrida de fecha, origen y naturaleza ya precisados.

Vuelvan las diligencias a la oficina de origen y cúmplase,

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GALVEZ

JORGE A. GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria

