

Proceso No 12130

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta No. 066

Bogotá D. C., junio doce (12) de dos mil tres (2003).

VISTOS:

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el defensor de JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS contra la sentencia proferida el 21 de marzo de 1996 por el Tribunal Superior de Cali, que confirmó la expedida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esa ciudad el 23 de octubre de 1995, por medio de la cual condenó al procesado a la pena de veinticinco (25) años de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas, como autor penalmente responsable del delito de homicidio simple.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1.- El 8 de enero de 1995, cuando se celebraba el carnaval de “Blancos y Negros” en el corregimiento de Felidia, perteneciente al Municipio de Cali, una de las personas que estaba disfrazada le arrojó harina a los ojos al joven Hanne Tuffy Arana Vélez, comportamiento que lo molestó tanto que originó un enfrentamiento físico principalmente con los integrantes de una comparsa.

En su desarrollo intervinieron José Antonio Bravo Cerón y los hermanos Medina Rivas, y resultó herido mortalmente el citado Arana Vélez. Presenciales del suceso señalaron como autor de las lesiones a JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS.

2.- Las diligencias iniciales fueron adelantadas por la Unidad de Fiscalía Permanente de Cali, y con base en ellas, la Fiscalía 14 de la Unidad de Vida, Libertad y Pudor Sexuales ordenó la apertura de la instrucción el 10 de enero de 1994, vinculó mediante indagatoria a JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS, José Francisco Medina Rivas y José Antonio Bravo Cerón, a quienes les resolvió la situación jurídica el 18 de enero de 1995, con detención preventiva en contra del primero, sin que respecto de los demás decretara medida de aseguramiento alguna¹

.

3.- La investigación se declaró cerrada el 18 de abril de 1995 y la calificación del mérito del sumario se produjo el 4 de mayo siguiente, con resolución acusatoria contra el procesado por el delito de homicidio simple y preclusión de investigación respecto de los demás vinculados a la investigación.

Acto seguido admitió la demanda de constitución de parte civil presentada por el apoderado de la señora Semiramiz Vélez Escobar, madre del interfecto, mediante auto del 4 de mayo de 1995. Y,

4.- El Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali avocó el conocimiento de la causa el 30 de mayo de 1995, dispuso el traslado a los sujetos procesales para los fines establecidos en el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal, ordenó la práctica de diversas pruebas y celebró la diligencia de audiencia pública, al cabo de la cual dictó el fallo de primer grado, que fue confirmado en su integridad por el Tribunal Superior de Cali a través de providencia contra la cual se interpuso el recurso de casación que se procede a desatar³.

LA DEMANDA DE CASACIÓN:

El recurrente presenta múltiple ataque al amparo de la causal tercera por considerar que la sentencia se dictó en un juicio viciado de nulidad, así:

PRIMER CARGO.

Aduce que al procesado JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS debió informársele sobre el término para la preparación de la audiencia pública, dada su condición de sujeto procesal, así se trate de un auto de sustanciación, pues el artículo 194 del Código de Procedimiento Penal, vigente para ese momento, establecía que toda providencia debía notificarse a quien se encontrase privado de la libertad.

La omisión de esa notificación a su representado violó su derecho a pedir pruebas y a solicitar la declaratoria de nulidades, incurriéndose entonces en vulneración de los artículos 446, 251 y 307 del Código de Procedimiento Penal, que conlleva a que se deba decretar la nulidad del proceso desde el momento en que el Juez Primero Penal del Circuito avocó el conocimiento del asunto.

SEGUNDO CARGO.

Lo funda en el argumento que las ampliaciones de las declaraciones rendidas por Mario Fabián Padilla Herrera, Jesús David Padilla Herrera, Luis Alonso Lasso Mazuera, William Lasso Mazuera, Jhon Harvi Franco López; las declaraciones de Cielo Rivas Muñoz, José Francisco Medina Rivas, Nancy Muñoz González, Lyda Janeth González, Edwin Mauricio Ríos, Carlos Alberto Sánchez y Lucía Sánchez, solicitadas en el término de preparación de audiencia pública por el defensor del procesado y el apoderado de la parte civil; y, las declaraciones de Alirio Astudillo, Carlos Buitrón, Jorge Enrique Arana y César Augusto Moncada, que de manera oficiosa decretó el juez, son nulas porque de conformidad con el artículo 448 del Código de Procedimiento Penal, debieron practicarse en la diligencia final

de audiencia pública, en atención a la finalidad pretendida por el Legislador de instituir esta diligencia como el centro del debate jurídico en la práctica de pruebas, con excepción apenas de aquéllas que requirieran de estudios previos o que debieran realizarse por fuera de la sede del juzgado.

En consecuencia –agrega-, se presenta como violatorio del debido proceso el no haberse recepcionado tales declaraciones dentro de la citada diligencia de audiencia pública con el fin de viabilizar los interrogatorios de los sujetos procesales. Ninguna circunstancia impedía que así se hubiese dispuesto porque todos los testigos tanto residentes en el corregimiento de Felidia, como en la cabecera municipal de Cali, cumplieron las citaciones libradas por los funcionarios judiciales, y ninguna prueba judicial se practicó en el referido corregimiento, a menos de la diligencia de inspección judicial que llevó a cabo el juez de conocimiento.

Este funcionario sin fundamento alguno, dispuso en el auto de pruebas que, una vez en firme esa decisión, se fijaría fecha para la práctica de las referidas diligencias, las cuales se evacuarían en el término de 15 días.

Y si en gracia de discusión se llegare a pensar que esa irregularidad no es sustancial porque el defensor de RIVAS MEDINA intervino en la práctica de algunas pruebas, en ningún momento de la actuación se fijó fecha y hora para el recaudo de las señaladas declaraciones y el procesado quedó en el anonimato porque tampoco se le comunicó esa decisión, sin embargo, de encontrarse privado de la libertad.

De esa manera se desconocieron los artículos 448, 291 y 446 del Código de Procedimiento Penal, razón para solicitar la nulidad del proceso a partir del auto que decretó la práctica de pruebas.

TERCER CARGO.-

No se notificó al procesado privado de la libertad la fecha y hora en que se llevaría a cabo la diligencia de inspección judicial con la asistencia de peritos, ordenada mediante auto del 11 de julio de 1995, a consecuencia de lo cual no pudo intervenir para efectos de interrogar a los peritos, si lo estimaba necesario, o solicitar al despacho que se realizara con su presencia, independientemente de la actuación desplegada por su apoderado.

Señaló como normas vulneradas los artículos 194, 137, 252 y 260 del Código de Procedimiento Penal, con resalto que hubo reserva en el juzgamiento en contra de la publicidad del proceso, aparte de que se le impidió al procesado intervenir en la diligencia de inspección judicial como sujeto procesal.

Como se trata de una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso, solicita la nulidad de lo actuado a partir del auto de fecha 2 de agosto de 1995, inclusive.

CONCEPTO DEL PROCURADOR TERCERO DELEGADO EN LO PENAL:

En cuanto al primer cargo destaca el representante del Ministerio Público que el auto mediante el cual se avoca el conocimiento de la investigación y se dispone el traslado común a los sujetos procesales, no es de los señalados en el artículo 186 del Código de Procedimiento Penal como uno de los que debe notificarse, ni es una providencia interlocutoria. Es un auto de impulso procesal que el juez decidió notificar, tal vez con el fin de ampliar las mínimas garantías previstas por la ley para el procesado.

El traslado a que se refiere el artículo 446 de esa codificación, debe correrse previa constancia secretarial y por tanto no requiere de auto que lo ordene, sino que debe observarse el rito previsto en el Código de Procedimiento Civil en el numeral 57 del artículo 1º del decreto 2282 de 1989.

Y entonces el hecho de que no se hubiera comunicado al procesado detenido el

término de traslado para la preparación de la diligencia de audiencia pública, no invalida la actuación no solamente porque tal notificación no era necesaria sino porque del ejercicio de la defensa técnica que en esa etapa se produjo, se puede colegir que entre defensor y sindicado existía plena comunicación, que aquél era un profesional capacitado para cumplir las funciones que se le habían encargado, que no desatendió la actuación judicial y que, por tanto, el procesado contó con los medios y oportunidades legales para ejercer su derecho a la defensa.

El artículo 194 del estatuto procesal penal no impone la obligación de notificar todas las providencias judiciales al procesado privado de la libertad, ni menos aún de enterarlo de los traslados que se cumplen en la secretaría.

Afirma el Procurador que la postura del libelista es la consecuencia de entender la defensa material como un ejercicio aislado de la defensa técnica, cuando ésta se ejerce mancomunadamente con aquella y, si bien el acusado es quien tiene fundamentalmente el interés de sacar adelante sus pretensiones, el abogado es quien tiene los conocimientos y la preparación para dirigir la defensa y quien con mayor fundamento puede enfrentar la actuación judicial.

Solicita que el cargo sea desestimado.

Frente al segundo reproche estima que la proposición planteada por el libelista obedece a una concepción formalista del procedimiento, en tanto que califica de irregular la actuación del funcionario de la causa por no haber recaudado las pruebas testimoniales en el mismo acto de audiencia pública, sino antes de ella, sin entrar a examinar si con ello se quebrantó el derecho a la defensa del inculcado o se atentó contra los principios de publicidad, de concentración o inmediación probatoria, y la manera como dichas vulneraciones pudieron incidir negativamente en las garantías del acusado.

Lo que se debe tener en cuenta -agrega-, más allá de la contradicción formal de la norma, es que el juez como director del proceso puede tomar las decisiones que mejor convengan para su desarrollo y para proteger los intereses de los sujetos procesales, sin que a pesar del principio de contradicción de la prueba, tenga la ineludible obligación de evacuar todas las ordenadas en ese acto procesal.

Señala que conforme a lo actuado en esa etapa del proceso, el defensor estuvo enterado de la orden judicial de evacuar las pruebas y participó en la práctica de algunos testimonios, por lo que en su opinión no se presenta irregularidad trascendente, a pesar de que se contraviniera el precepto legal que prescribe que las pruebas en la etapa del juicio se practicarán en el curso de la audiencia pública (artículo 448 del Código de Procedimiento Penal).

En su opinión, el hecho de que se hubieran recibido las declaraciones dentro de un término fijado por el juzgado antes de la celebración de la diligencia de audiencia pública, constituye una mejor forma de entregar a los intervinientes mayores elementos de juicio para desarrollar un mejor papel en la mencionada diligencia.

En síntesis, no evidenció ninguna vulneración al derecho de defensa, ni irregularidad sustancial que afectara el debido proceso.

Frente al tercer cargo, a través del cual solicita el libelista la declaración de nulidad porque no se le notificó al procesado la realización de la diligencia de inspección judicial, en la etapa del juicio, estima que conforme a lo actuado en torno a la práctica de la diligencia de inspección judicial, el derecho a la defensa y el debido proceso no se vieron vulnerados porque las decisiones del juzgado fueron notificadas en debida forma, se libraron las comunicaciones pertinentes y cuando existía obligación de notificar personalmente al procesado en su sitio de reclusión, así se hizo.

Y destaca que el recurrente en lugar de advertir que en el proceso se cumplieron los

mecanismos de protección de los derechos del inculcado, se fundamenta en algunas situaciones que, si bien podrían considerarse irregulares, no tienen la connotación de ser sustanciales como para afectar el debido proceso ni la trascendencia que se afirma con el fin de solicitar la nulidad de la actuación penal. Por lo tanto, el cargo no debe prosperar.

CONSIDERACIONES:

El derecho al debido proceso público implica el conjunto de garantías que protegen a los sujetos que intervienen en un proceso penal, a quienes se les debe brindar la posibilidad de defender sus intereses, a través de las herramientas que establece la ley en las diferentes etapas del proceso y en cumplimiento de todos los actos relacionados entre sí, a efectos de racionalizar debidamente el poder punitivo del Estado.

Su desconocimiento puede alegarse en sede de casación a través de la causal de nulidad, atendiendo a las exigencias de orden técnico y jurídico reiteradamente precisadas por la jurisprudencia, donde el censor, además de identificar las irregularidades que denuncia, las normas infringidas y la clase de nulidad que se configura, debe plasmar los argumentos del ataque y demostrar la trascendencia del error en la decisión impugnada.

Lo anterior, porque siendo la nulidad un remedio extremo que se rige por los principios de taxatividad, protección, convalidación, trascendencia y residualidad, no es admisible invocar cualquier irritualidad sin repercusión alguna en la actuación, sino sólo aquellas que de manera ineludible conducen a su invalidez.

También cabe precisar que cuando se postulan varios motivos de nulidad, éstos deben formularse en orden de prioridades según el momento a partir del cual debe decretarse la invalidación del proceso y que la solicitud que se haga sea acorde a la naturaleza del motivo invalidatorio invocado.

Pero cae en cuenta la Sala que ninguno de éstos lineamientos fue acatado por el libelista en la elaboración de los reproches, quien estimó haber cumplido su encargo simplemente mencionando algunas situaciones, en su opinión irregulares, sin que en ningún momento haya logrado comprobar cómo se afectó la estructura del proceso y/o las garantías fundamentales del implicado.

Así, en el Primer Cargo, reclama que a JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS no se le notificó sobre el término para la preparación de la diligencia de audiencia pública, pese a que se encontraba privado de la libertad y conforme al mandato contenido en el artículo 194 del Código de Procedimiento Penal que regía para ese momento, según el cual la notificación de las providencias a quienes se hallen privados de la libertad, debe hacerse en el respectivo establecimiento carcelario.

Pues bien: el Decreto 2700 de 1991 preceptuaba, en su artículo 446:

“Al día siguiente de recibido el proceso, previa constancia secretarial, el expediente quedará a disposición común de los sujetos procesales por el término de treinta días hábiles, para preparar la audiencia pública, solicitar las nulidades que se hayan originado en la etapa de instrucción que no se hayan resuelto y las pruebas que sean conducentes”.

De cara a esta preceptiva, ya el Tribunal de Casación ha señalado que la función de surtir el referido traslado corresponde a la secretaría del respectivo despacho judicial al día siguiente de recibido el proceso, y si el funcionario de conocimiento por su propia iniciativa profiere auto avocando el conocimiento del asunto y en el mismo ordena que se dé el trámite previsto en el artículo 446, tampoco resulta obligatoria su notificación por tratarse de una determinación de simple impulso procesal (artículo 179-3 ejusdem), contra la cual no procede recurso alguno, así como lo establece el artículo 186-2 de la misma normatividad⁴.

En consecuencia, no es posible predicar como vulnerado el derecho de contradicción del procesado (artículo 251) ni la posibilidad de solicitar nulidades (artículo 307) sobre la base de que no fue enterado del momento en que se inició el traslado en la etapa del juicio para hacer uso de tales mecanismos, como lo afirma el libelista, quien hábilmente desliga la actividad del procesado con la ejecutada por su defensor en aras de acreditar un posible desconocimiento de las garantías fundamentales de aquél, a espaldas de que la actividad desplegada por éste presupone una permanente comunicación entre ambos a fin de coordinar las actividades defensivas que se van a adelantar.

Es evidente, pues, que el profesional que para ese momento defendía los intereses de MEDINA RIVAS, una vez se le comunicó del traslado para la preparación del debate público, hizo pleno uso de las facultades que le otorgaba el artículo 446 de la normatividad instrumental, solicitando la práctica de pruebas que, en su inteligencia consideró indispensables⁵.

En tales condiciones, no es posible aducir como vulnerado el debido proceso con el pretexto de haberse omitido una notificación que la ley no contempla, máxime cuando solo se cuenta con la genérica y abstracta referencia de que el procesado no pudo invocar nulidades ni solicitar pruebas, lo cual no implica por sí solo el desconocimiento de algún derecho fundamental, y la Corte no puede suplir al recurrente para asumir la carga de corregir la demanda, en virtud del principio de limitación que impera en sede de casación.

En todo caso, no duda la Sala que al procesado JULIO CÉSAR MEDINA RIVAS se le garantizaron sus derechos: aparte de haber estado asistido debidamente por su apoderado, gozó de las oportunidades de ejercer por sí mismo su defensa, tanto así que previo a la realización de la diligencia de audiencia pública, el funcionario de la causa autorizó la expedición de copias del proceso solicitadas por él mismo, sin que en la celebración del acto público hubiese intervenido directamente en pro de sus intereses, sino que cedió el uso de la palabra al profesional que lo asistía⁶.

El cargo no prospera.

Similar es la situación que se evidencia en el Segundo Cargo, en donde el casacionista solicita la nulidad del proceso a partir del auto que ordenó la práctica de pruebas en la etapa del juicio, por considerar que las que fueron solicitadas por las partes y las ordenadas de oficio por el juez, debieron practicarse en el mismo acto de la audiencia pública, como lo establecía el artículo 448 del Decreto 2700 de 1991.

El libelista incurre en el desatino de confundir la nulidad de la actuación con la nulidad de las pruebas, lo cual implicaría que tales elementos de convicción son ilegales y la vía de ataque, por tratarse de un error in iudicando, es la violación indirecta, por error de derecho, por falso juicio de legalidad, en el entendido de que no se tuvieron en cuenta las disposiciones legales que regulaban lo atinente a la producción y aducción de las mismas a la actuación.

Sin embargo, de los posteriores argumentos del libelista se colige que la censura se orienta a demostrar la supuesta violación al debido proceso y no a una posible apreciación de pruebas aportadas a la actuación sin el lleno de los requisitos legales.

Es cierto, como lo afirma el señor Procurador Delegado, que esta proposición del libelista responde únicamente al literal cumplimiento de las formalidades dispuestas por el procedimiento, sin adentrarse en el análisis de lo sustancial y determinar si realmente se produjeron irregularidades vulneradoras del debido proceso o del derecho a la defensa que, como garantías fundamentales, determinan a que en la interpretación de las normas procesales prevalezca la efectividad del derecho sustancial.

La nulidad es un remedio extremo que no puede invocarse en sede de casación con el único fin de poner en evidencia aquellas actuaciones de los funcionarios que si bien pueden aparecer contrarias a lo dispuesto en los cánones procedimentales, en el fondo no alcanzan a configurarse ni siquiera en irregularidades constitutivas de motivos

invalidantes de la actuación.

Es lo que ocurre en este caso: si bien es cierto que el juez de la causa en auto del 17 de julio de 1995 resolvió lo pertinente en torno a las pruebas solicitadas por las partes, señaló además que para su práctica fijaría fecha y hora y que serían evacuadas en el término de 15 días, decisión que no contó con ningún reparo por parte de los sujetos procesales, quienes a excepción de la parte civil, fueron notificados personalmente de ella. Inclusive, como complemento de esa decisión, el 1º de agosto de 1995 ese funcionario judicial profirió auto en el que fijó fecha y hora para la recepción de los diferentes testimonios, tal como lo había solicitado el defensor del procesado, quien asistió a la práctica de algunos de ellos⁷.

El citado profesional igualmente fue enterado de la fecha y hora en que se evacuarían las diligencias de reconocimiento en fila de personas y de inspección judicial en el lugar de los hechos⁸.

Estas circunstancias resaltadas, no dejan predicar que se imposibilitó la controversia probatoria en esa etapa del juzgamiento por haberse evacuado las diligencias antes de la celebración de la audiencia pública, situación que solo obedece a una decisión del juez que, como director del proceso, puede adoptar los mecanismos que estime convenientes para el mejor desarrollo de la actuación.

Como un argumento adicional, asegura el libelista que todos los declarantes estaban prestos a cumplir con las citaciones hechas por la autoridad para asistir a la audiencia pública, lo cual no es del todo cierto si se tiene en cuenta que los testigos Jesús David Padilla y William Lasso, no concurrieron a la citación que se les hizo para oírlos en declaración en la citada diligencia⁹.

Tampoco corresponde a la verdad el señalamiento del libelista relativo a que no se dictó auto de sustanciación en el que se fijara fecha y hora para la práctica de las

declaraciones, según se dejó visto.

En conclusión: no se presentó ninguna irregularidad trascendente en la estructura del proceso, y la defensa, entendida como tal la que se ejerce por el defensor y el procesado, estuvo al tanto de la actividad probatoria ejecutada en la etapa de la causa e intervino activamente en ella, como quedó registrado, estando atento el funcionario de la causa a garantizar la publicidad y el ejercicio del derecho de contradicción.

En cuanto al Tercer Cargo, la irregularidad que postula en esta oportunidad el casacionista la hace derivar de que no se notificó al procesado privado de la libertad, de la fecha y hora en que tendría lugar la diligencia de inspección judicial ordenada mediante auto del 17 de julio de 1995 y, por tanto, no pudo intervenir para poder interrogar a los peritos.

Este planteamiento es equivocado y requiere de varias aclaraciones. En primer lugar, el procesado MARTÍNEZ RIVAS nunca manifestó su deseo de asistir a la diligencia de inspección judicial pese a que se le notificó personalmente el auto mediante el cual se ordenó su práctica¹⁰, a quien se le comunicó la fecha y hora en que se llevaría a cabo la citada diligencia y tampoco hizo manifestación alguna al respecto¹¹.

De otra parte, es claro que el procesado tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción respecto de la diligencia de inspección judicial y de las pruebas testimoniales recaudadas, pues él mismo solicitó copias del proceso cuando ya se habían evacuado tales diligencias y a pesar de ello no hizo ninguna manifestación en la diligencia de audiencia pública sino que simplemente le concedió el uso de la palabra a su apoderado. Esta situación le quita cualquier validez al alegato presentado por el libelista.

La anterior conclusión no impide que se reitere nuevamente, que en el alegato alusivo al desconocimiento del debido proceso debe acreditarse la presencia de reales defectos sustantivos que afectan la estructura del proceso en alguna de sus etapas, lo cual no se

cumple con resaltar la simple contradicción que pueda surgir de la comparación entre un mandato de procedimiento y la actuación que sin total apego a él ejecutó el funcionario, pero sin trascendencia en el fallo.

La censura en estas condiciones, no puede prosperar.

A mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR el fallo impugnado.

Se advierte que contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

HERMAN GALÁN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO
TRUJILLO

ÉDGAR LOMBANA

Comisión de servicio

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN
BARÓN

MARINA PULIDO DE

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

Folios 42, 47, 52, 54 y 78.

2 Folios 202, 222 y 231.

3 Folios 248, 378, 391 y 457.

4 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Cas. 25 nov. 1999, M. P., Dr. FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL.

5 Folios 252, 256, 257 y 261.

6 Folios 348, 349 y 385.

7 Folios 273, 275 bis, 316, 3129 y 321.

8 Folios 276 y 312.

9 Folios 379 Vto.

10 Folio 273.

11 Folio 312.