

Proceso No 14501

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 87

Bogotá, D.C., primero de agosto de dos mil dos.

VISTOS

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el procesado HERNÁN QUIÑONES CASTRO, contra la sentencia de segunda instancia dictada el 1° de diciembre de 1997 por el Tribunal Superior de Pasto, que confirmó la proferida el 11 de septiembre de ese año por el Juzgado 2° Penal del Circuito de Tumaco, por medio de la cual lo condenó a la pena principal de 16 años de prisión como responsable del delito de homicidio agravado.

La Procuradora Delegada no es partidaria de que se case la sentencia demandada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

A raíz de desavenencias suscitadas con anterioridad entre los hermanos HERNÁN y CASIMIRO QUIÑÓNEZ CASTRO, debido a reparticiones de tierras y por negocios, las relaciones entre aquéllos se tornaron problemáticas y tensas.

Casimiro navegaba por el río Mejicano, en el sector Las Cruces, perteneciente a la

inspección municipal de Julio Plaza - Bellavista, comprensión de Tumaco, la tarde del 16 de marzo de 1992; HERNÁN estaba en la orilla del mismo río, y cuando ve a su hermano a una distancia entre 10 y 20 metros, le dice "vos te la vas a seguir picando de mejor hombre", levanta su escopeta y le dispara a Casimiro, quien cae al río.

El cuerpo de éste fue hallado el día siguiente, presentando heridas producto de proyectiles múltiples, en cara, cuello y tórax.

Con base en el informe del levantamiento practicado por el inspector, el Juzgado 12 de Instrucción Criminal de Tumaco abrió la investigación mediante providencia del 25 de marzo de 1992. El 25 de agosto de ese año avocó el conocimiento la Fiscalía 38 Seccional.

HERNÁN QUIÑÓNEZ CASTRO fue capturado el 19 de marzo de 1993, fecha en la cual rindió indagatoria. Con resolución del 22 de los mismos mes y año, la fiscalía le resolvió situación jurídica con detención preventiva, por el delito de homicidio.

Como entre el procesado y el fiscal se llegó a un preacuerdo sobre la negociación de la pena, el proceso pasó al Juzgado 2° Penal del Circuito de Tumaco, ante el cual se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 37 del Decreto 2700 de 1991, el 29 de junio de 1993, diligencia en la que la titular de ese Despacho no aprobó tal acuerdo y, en consecuencia, se declaró impedida para seguir conociendo del asunto, decisión que confirmó el tribunal el siguiente 13 de agosto.

La fiscalía declaró cerrada la investigación el 1° de septiembre de 1994. El 28 de octubre de esa anualidad acusó a HERNÁN QUIÑÓNEZ como autor responsable del delito de homicidio.

El conocimiento del juicio lo avocó el Juzgado 3° Penal del Circuito, el que después de realizar audiencia pública, con auto del 7 de junio de 1996 decreta la nulidad de lo

actuado, inclusive a partir de la resolución de cierre de investigación, por quebranto del derecho a la defensa técnica del procesado.

Subsanada la irregularidad por la fiscalía, el 23 de mayo de 1997 acusó nuevamente al procesado, como autor del delito de homicidio agravado. En firme la decisión, el proceso fue remitido a los Jueces Penales del Circuito, correspondiéndole al Juzgado 2° de esa categoría, al frente del cual se hallaba la misma funcionaria que improbo el acuerdo y se había declarado impedida para conocer de la actuación.

Realizada la audiencia pública, el a quo profirió sentencia de primer grado, en los términos expuestos, la cual confirmó el tribunal con la que es objeto del recurso extraordinario.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Primer cargo. Nulidad

Está formulado con base en la causal tercera del artículo 220 del Decreto 2700 de 1991 (207-3 de la Ley 600 de 2000).

Alude el demandante a la diligencia de aceptación de cargos, la cual se llevó a cabo de conformidad con el artículo 37 del Decreto 2700 de 1991, norma de orden público cuya vigencia corrió hasta que fue modificada por la Ley 81 de 1993, pero que debe observarse por favorabilidad, al contener derechos particulares de carácter objetivo.

Destaca el censor que la Juez 2º Penal del Circuito resolvió no aprobar el acuerdo realizado entre el fiscal y el sindicado, motivo por el cual se declaró impedida. Del mismo modo, recuerda que por auto del 7 de junio de 1996 el Juzgado 3º Penal del Circuito decretó la nulidad a partir de la resolución que ordenó el cierre de investigación, por quebrantarse el derecho a la defensa, y agrega que sin desaparecer la causal de

impedimento invocada, la actuación fue nuevamente repartida, correspondiéndole al Juzgado 2° Penal del Circuito, cuya titular seguía siendo la misma funcionaria que había declarado su impedimento, pese a lo cual avocó el conocimiento del juicio y profirió la sentencia de primer grado.

El censor afirma que por estar impedida tanto objetiva como subjetivamente, la servidora judicial citada no podía dirigir el juicio, ni dictar sentencia, porque precedentemente se había desprendido del conocimiento de la causa.

Tal situación rompe con el debido proceso y con el derecho a la defensa, ya que es un deber judicial que el juzgamiento lo ejerza un funcionario con competencia, la cual no había sido adquirida por la citada Juez 2° Penal del Circuito, al haberla perdido legalmente.

Si se arguyera que no se estructura la nulidad porque de todos modos la causa debía tramitarse, debe tenerse en cuenta que el impedimento es legal, procedimental y de orden público, siendo evidente su observación.

Dentro del capítulo de normas infringidas el actor cita el original texto del artículo 37 del Decreto 2700 de 1991, y agrega que si bien el posterior desarrollo de la norma eliminó la conclusión negativa del acuerdo, la competencia perdida no revivió.

Después de mencionar el artículo 304-1 del Código de Procedimiento Penal derogado, reitera que al asumir el conocimiento del juicio la funcionaria que ya se había declarado impedida, carecía de competencia.

Segundo cargo

En este apartado el censor postula la violación indirecta de la ley sustancial, con fundamento en el artículo 220-1, cuerpo 2°, del Código de Procedimiento Penal de 1991.

Según el libelista, la sentencia recurrida niega la circunstancia amplificadora de la responsabilidad, por el intenso dolor o la ira.

Asevera que la casación no es una tercera instancia, en la que no se pueden volver a plantear puntos ya discutidos, pero en esta ocasión se hace necesario, dice el actor, porque con la valoración probatoria que se hizo no fueron observados los hechos desde su contexto cultural, social y económico de la región.

Cita un segmento de la sentencia demandada, para explicar que la solicitud de reconocimiento de una causal de inculpabilidad esbozada por la defensora pública en la audiencia, al percatarse del fracasado intento de los anteriores defensores por buscar que se aceptara el estado de ira, pero ese error no impide que se insista en pedir la figura amplificadora prevista en el artículo 60 del Código Penal de 1981.

Todos quienes examinaron la prueba reclaman la ira, habida cuenta de las desavenencias y el desamor que se prolongó en el tiempo, y provocó un cansancio moral, un dolor, que debió haberse examinado en la sentencia, así fuese de oficio y aunque no haya sido materia de la apelación, porque durante casi 10 años el occiso negó una respuesta a los requerimientos y querellas, las cuales no fueron atendidas por nadie. Allí descansa el comportamiento ajeno, grave e injusto, constitutivo de agravios por parte del occiso que fueron desconocidos.

Estima que se infringió el artículo 60 del derogado Código Penal, por no advertirse que la prueba enmarca el hecho en el estado de intenso dolor, porque el comportamiento del occiso generó una reacción.

Solicita se case la sentencia, se declare la nulidad y se ordene corregir el trámite judicial, y si no es atendida esa petición, se reconozca la aplicación del artículo 60 del anterior Código Penal y se dicte la sentencia de reemplazo.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Primer cargo

Arguye la Delegada que es un desacierto técnico proponer en el mismo cargo las tres causales de nulidad, como cuando afirma el casacionista que se quebrantó el debido proceso y el derecho a la defensa del procesado, porque la juez que tramitó el juicio y dictó la sentencia, no tenía competencia.

Para la agente del Ministerio Público, aparece con claridad la irregularidad denunciada por la inobservancia del artículo 37 del Decreto 2700 de 1991, por constituir afectación de las formas propias del proceso, las que al tener consagración expresa como motivo autónoma de nulidad, obliga a que se plantee de conformidad con el numeral 1° del artículo 304 del anterior estatuto adjetivo penal, por falta de competencia del funcionario judicial, y no en el 2° ordinal.

Con todo, la Procuradora considera que no es acertado solicitar la nulidad del proceso por falta de competencia, al haberse tramitado el juicio y dictado sentencia, mediando una causal de impedimento.

Explica el sentido, alcance, efectividad y factores que determinan la competencia, como de las causales de impedimento y recusación, precisando que estas últimas propenden por la imparcialidad del funcionario mas no son un elemento que fije la competencia, de manera que las informalidades propiciadas por un funcionario respecto de quien concurre una causal de impedimento, no pueden proponerse de conformidad con el citado artículo adjetivo 304-1.

Asevera la Procuradora que configura abierta trasgresión a las formas propias del juicio, el acto cumplido por un funcionario judicial impedido legalmente, como ocurrió en este evento, con la actuación de la Juez 2° Penal del Circuito de Tumaco, de suerte que el

planteamiento adecuado era el de la violación al debido proceso.

Pero aunque se hubiese planteado de manera correcta, la irritualidad carece de la trascendencia necesaria para invalidar la actuación.

Lo que importa, comenta la Procuradora, además de señalar el vicio, es que se establezca la afectación de las garantías debidas a los sujetos procesales o el desconocimiento de las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento.

En el presente caso, a pesar de la manifiesta irregularidad al pasarse por alto el impedimento que buscaba garantizar la imparcialidad de la funcionaria, supuestamente por haber adelantado su criterio con ocasión de la audiencia especial en la que participó y en cuyo desarrollo improbió el acuerdo, ninguna incidencia puede concretarse, pues la juez se limitó al aspecto tocante con la circunstancia de la ira, ya que la autoría no era materia de discusión al admitirla el procesado.

La ira tampoco fue planteada en la audiencia pública, de manera que la juez tampoco se pronunció sobre tal circunstancia. Como no hubo compromiso de la imparcialidad de la juez, y ya que la irregularidad no es trascendente, el cargo debe ser rechazado.

Segundo cargo

El reproche es insuficiente desde el punto de vista técnico, dice la Procuradora, no siendo posible su corrección en virtud del principio de limitación que rige este medio extraordinario de impugnación.

Recuerda cómo se debe postular el quebranto indirecto de la ley sustancial, en qué consisten los errores que la determinan y las formas que pueden asumir éstos, para afirmar que por ser la censura antitécnica, ante la falta de indicación del medio probatorio sobre el que recayó la falencia apreciativa, así como de precisión de su especie y

modalidad, el reproche resulta inadmisibile.

Tales razones le permiten a la Procuradora Delegada solicitar que no se case la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo. Nulidad

Repetidamente viene diciendo esta Corporación que la flexibilidad técnica y conceptual que se tolera en la formulación de un reproche por la vía de la nulidad, no significa que existe autorización que permita desconocer las exigencias legales para la elaboración de la demanda de casación, previstas en el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal, correspondiente al 225 del Decreto 2700 de 1991 vigente para el momento en que se recurrió extraordinariamente, puesto que tales requisitos son comunes a todas las causales.

En ese orden de ideas, la correcta enunciación del motivo de ataque, la formulación del cargo con la indicación clara y precisa de sus fundamentos, así como de las normas que se consideren infringidas, es la exigencia cuya correcta presentación puede inducir a la Corte al estudio comparativo entre las razones de la demanda y las premisas de la sentencia impugnada, pues por el carácter rogado del recurso, su actividad se ciñe a examinar la legalidad de la decisión judicial sólo en los aspectos que le proponen en el libelo sustentario de la impugnación.

Por eso, cuando se alega nulidad, la tarea demostrativa del censor debe cumplir con los siguientes objetivos: a) indicar el acto viciado; b) explicar cómo quebranta la estructura del proceso o viola las garantías de los sujetos procesales; c) señalar a partir de qué momento debe repararse el daño. El discurso deberá estar ceñido, siempre, a los principios que orientan la declaratoria de nulidades y su convalidación, previstos en el artículo 310 de

la Ley 600 de 2000 (308 del derogado Código de Procedimiento Penal).

Como lo acotara la Delegada, el libelo, además de corto en argumentos, no tiene claridad y es contradictorio. Respecto de la misma irregularidad, consistente en que la juez de conocimiento tramitó la causa no obstante a que con anterioridad se había declarado impedida, el censor predica que se quebrantaron el debido proceso, el derecho a la defensa y se desconoció la competencia.

Planteamiento como el anterior contraviene las notas de precisión y claridad exigidos del escrito, porque cada uno de esos factores enervantes de la solidez estructural del proceso, responde a la necesidad de salvaguardar, o bien la integridad del trámite, o las garantías debidas a los sujetos procesales, que se afectan por disímiles causas, razón por la cual era carga ineludible del censor explicar con suma claridad por qué la omisión denunciada reportó daño al proceso, en qué forma se pusieron valladares al ejercicio de la defensa, o cual fue el factor de competencia que no se tuvo en cuenta.

Dejando al margen esas deficiencias, puede decirse que en su más genuina expresión, el debido proceso debe entenderse no como la sucesión de actos eslabonados unos a otros, que llevan a un fin, sino como el escenario más adecuado para que una persona que se enfrenta al poder punitivo del estado, pueda gozar sin cortapisa alguna de las garantías que dimanar del artículo 29 de la [Constitución Política](#), entre las cuales, por supuesto, está el derecho a la defensa.

La competencia, que también está relacionada con el debido proceso en cuanto los actos que dentro de él se realiza sólo puede ejecutarlos el funcionario que la tenga, lo que alude también al concepto de juez natural, hace relación a los factores o condiciones en presencia de los cuales un servidor judicial queda habilitado para conocer de un asunto específico.

Esos factores están previstos en la ley y son de carácter objetivo, subjetivo, territorial,

funcional y por conexidad (artículos 73 a 91 del Código de Procedimiento Penal).

Nótese que el censor no pasa del enunciado, según el cual, después de que la Juez 2° Penal del Circuito de Tumaco improbo el acuerdo entre fiscal y procesado, en aplicación del inciso final del original artículo 37 del Decreto 2700 de 1991, se declaró impedida; que la actuación siguió su marcha, al procesado se le acusó y el juicio lo tramitó un funcionario diferente, quien luego decretó la nulidad por falta de defensa técnica del imputado; subsanada la irregularidad, al pasar nuevamente a la etapa del juicio, su conocimiento lo asumió esa primera funcionaria, quien lo llevó hasta su culminación.

Como la teleología esencial del instituto de los impedimentos es la de garantizar la imparcialidad del funcionario judicial, cabe preguntar si el funcionario respecto de quien se configura una causal de impedimento y no lo declara, desconoce alguno de los factores que determinan la competencia.

Si se miran con atención los motivos por los cuales un servidor judicial debe declararse impedido (artículo 99 de la Ley 600 de 2000), podrá advertirse que no hay ninguno que los altere, porque el impedimento es un fenómeno que no transforma a ninguno de los extremos que determinan la competencia, vale decir, su configuración no altera la cuantía del hecho, no muta el territorio donde sucedió, no le quita o le da el carácter de aforado al justiciable.

Se trata de un aspecto por completo íntimo del funcionario, que lo liga de una manera u otra no a la naturaleza del proceso, sino a las partes. Aquél deberá sopesar si el concreto y evidente motivo de impedimento que respecto suyo se configura, puede poner en riesgo su ánimo y, por tanto, un ponderado y sereno buen juicio. Si lo reconoce, no significa que el asunto ya no sea de su competencia, sino que en acatamiento de principios superiores, que tocan con el derecho de acceso a la justicia y la obligación de los funcionarios de hacer efectivos los derechos, garantías, obligaciones y libertades (artículo

1°, Ley 270 de 1966), permita que otro juez lo releve en el conocimiento de la actuación.

En todo caso, si decide proseguir con la dirección del proceso, queda latente el instrumento de la recusación, para que se le ordene que no siga a su cargo, es decir, existe un medio expedito y oportuno para corregir el desaguisado.

Ahora, si no se aparta del conocimiento de la actuación, ni los sujetos procesales lo recusan, no obstante la evidente presencia de la causal, ¿qué ocurre?, pues que la deficiencia se convalida, sin perjuicio de que se pueda demostrar en otra etapa del proceso los efectos dañosos de las garantías o de los cimientos procesales, originados en posibles actos arbitrarios del funcionario. Además, eventualmente el silencio del servidor judicial sobre ese aspecto, puede generar responsabilidades disciplinarias y aún penales.

En el presente evento, es notorio que ninguno de los sujetos procesales clamó para que la Juez 2° Penal del Circuito de Tumaco se separara de la dirección del proceso por haber intervenido en la fallida audiencia de terminación anticipada del proceso, por manera que si hubo irregularidad, ésta fue coadyuvada con el silencio de los sujetos procesales, por manera que ahora no se puede argüir como causa de nulidad, de conformidad con el artículo 310-3 del Código de Procedimiento Penal (308-3 del Decreto 2700 de 1991).

Débase esa actitud de las partes, quizás, a que en el repuesto juzgamiento, ni por parte de éstas ni de la funcionaria, se debatió sobre el punto que se discutió en la audiencia generante del impedimento que en esa oportunidad declaró, esto es, el estado de ira, de manera que el criterio prefijado por la juez en tal ocasión para nada quedó comprometido, vale decir, la informalidad denunciada ninguna trascendencia tuvo.

Dado que el casacionista no cumplió con el deber de demostrar cómo se afectó la competencia, o el debido proceso, o el derecho a la defensa, el cargo se desestima.

Segundo cargo

También será desestimado el ataque que con fundamento en la causal primera, por violación indirecta de la ley, se postuló en este apartado de la demanda.

El casacionista abandona de improviso cualquier esfuerzo en orden a demostrar cuál es el yerro de apreciación probatoria que condujo al quebranto del artículo 60 del anterior Código Penal, por no reconocerse que HERNÁN QUÑONES CASTRO realizó el fratricidio en estado de ira o de intenso dolor. Simplemente da por sentado que eso fue así y que el detonante está en las rencillas que mantuvieron los hermanos, víctima y enjuiciado, a lo largo del tiempo.

La informalidad no puede ser mayor. Como lo observó la Delegada, el casacionista no señaló la clase de error que se consolidó en el fallo, si de hecho o de derecho, mucho menos particularizó la forma que puede asumir cada una de esas falencias (falsos juicios de existencia o de identidad, o falso raciocinio, en el primer caso; falso juicio de legalidad, o el muy improbable de convicción, en el segundo).

En esas condiciones el censor deja a la Corte en la posición de confrontar el contenido de cada uno de los elementos probatorios obrantes en el proceso, con las conclusiones que extractó el fallador y deducir, suplantando al demandante, si se respetaron las reglas de apreciación, si se mantienen o no los fundamentos del fallo, cuál la incidencia del yerro en la situación jurídica del encausado, y determinar de qué manera fue conculcado el precepto sustancial que se reputa violado.

Además se duele en concreto, ya no de los posibles yerros valorativos de los juzgadores, sino de las falencias estratégicas de quien lo antecedió en la tarea defensiva, por no haber invocado el estado de ira, aspecto que no tiene nada de ver con la causal invocada.

El principio de limitación a que se hizo referencia impide hacer tales adiciones y releva a la Corte de hacer pronunciamientos adicionales. Por esta razón, el cargo se desestima.

En mérito de 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 el fallo de fecha, origen y naturaleza indicados en la parte motiva.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase.

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria