

Proceso No 14563

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

Aprobado en acta No. 149

Bogotá D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil
dos (2002).

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora del procesado, Jorge Luis Villanueva Prent, contra la sentencia proferida el 27 de enero de 1998 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, mediante la cual fue condenado a la pena principal de 25 años de prisión e interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de 10 años como autor responsable del delito de homicidio.

I ANTECEDENTES

1. HECHOS

El 10 de septiembre de 1995, en la calle 86 con carrera 9ª B de la ciudad de Barranquilla, en horas de la madrugada, se encontraban departiendo varias personas en un establecimiento abierto al público, cuando se generó una discusión entre Jorge Luis Villanueva Pret y Emiliano Bermúdez Orozco por una

cachucha, de la que el

primero aducía ser el propietario, en tanto que el segundo afirmaba que se la había dado a guardar otra persona y que se la entregaría a la propietaria de la taberna para que al día siguiente se aclarara la situación.

No obstante, el señor Villanueva insistió en que le entregara la cachucha, agrediendo a Emiliano Bermúdez, sin que la intervención de las demás personas lograra impedir el desarrollo de los acontecimientos, por cuanto, los dos se atacaron con piedras; BERMÚDEZ OROZCO fue perseguido por JORGE LUIS VILLANUEVA y al caer, lo golpeó en la cabeza en varias ocasiones con un garrote, ocasionándole un trauma cráneo encefálico, a consecuencia del cual falleció por shock neurogénico derivado de contusiones y hemorragias del sistema nervioso central.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1. La Fiscalía Séptima Delegada de la Unidad de Reacción Inmediata de la ciudad de Barranquilla una vez tuvo conocimiento de los hechos practicó diligencia de levantamiento e inspección del cadáver, dispuso la apertura de la investigación ordenando vincular mediante indagatoria al sindicado JORGE LUIS VILLANUEVA.

2.2. La diligencia de indagatoria se llevó a cabo el 12 de septiembre, en la cual el sindicado, asistido por un abogado titulado, aceptó haber discutido con el occiso por la gorra, porque se negó a entregársela, afirma que le sugirió a la víctima que la dejaran en poder de la dueña del establecimiento y al no aceptar se transaron en pelea y al sentirse agredido tomó un palo y lo golpeó, sin que su intención fuera la de ocasionarle la muerte.

2.3. El 14 de septiembre el procesado le confiere poder a la abogada con tarjeta profesional No. 31381, a quien faculta, entre otros aspectos, para “arreglar o

negociar la condena y todas aquellas facultades inherentes a la defensa de mis intereses” (fl. 24 c.#.1).

2.4. El 16 de septiembre, al definir la Fiscalía la situación jurídica del sindicato le profiere medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin excarcelación por el delito de homicidio, resolución contra la cual la defensora interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación. El trámite se efectuó de conformidad con el artículo 200 del Código de Procedimiento Penal.

La recurrente solicitó la modificación de la calificación jurídica de la conducta por la de homicidio preterintencional, la revocatoria de la medida de aseguramiento y su libertad inmediata; además, indicó que: “mi defendido está dispuesto a aceptar los hechos y cumplir con la sanción después de arreglar” y finalmente, solicita al Fiscal “resolver en los términos señalados por la ley, pues estamos dispuestos a negociar”. Los recursos fueron resueltos en oportunidad sin que la decisión sufriera modificación.

2.5. Remitidas las diligencias a la Unidad de Vida, correspondieron a la Fiscalía Doce Delegada que asumió su conocimiento el 28 de noviembre de 1995, ordenando la práctica de varias pruebas.

2.6. El 6 de diciembre siguiente, la Fiscalía cierra la investigación y ordena correr traslado para alegar de conclusión, resolución contra la cual la defensora interpone recurso de reposición, para que sean practicadas otras pruebas tendientes a demostrar que el homicidio es preterintencional y luego, se cite para audiencia especial.

Los traslados del recurso se efectuaron de conformidad con el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil, es decir, mediante fijación en lista por un día y dos días de traslado a los sujetos procesales, la Fiscal de conocimiento no revocó el cierre.

2.7. El 17 de enero de 1996, la Fiscalía 12 Seccional califica el mérito de la investigación con resolución de acusación en contra de Jorge Luis Villanueva Prent por el delito de homicidio, previsto en el artículo 323 del anterior Código Penal, descartando la tesis del homicidio preterintencional. Además, señala la improcedencia de la audiencia especial, al no haberse revocado el cierre de la investigación como lo solicitó la defensa, decisión que cobró ejecutoria sin reparo alguno.

2.8. La etapa del juicio correspondió al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Barranquilla, despacho que el 6 de febrero ordenó el traslado previsto por el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal anterior, en el cual la defensora solicitó inspección judicial en el lugar de los hechos con la presencia del testigo de cargo y ampliación de la necropsia para determinar la clase de arma con la que se había ocasionado la muerte a la víctima. La primera no se llevó a cabo por la no comparecencia del testigo citado y el Instituto de Medicina Legal señaló que “en la actualidad no es posible precisar si las lesiones encontradas en el cadáver del caso en mención fueron propinadas por palo, piedra o caída...” .

2.9. Llevada a cabo la audiencia pública en sesiones del 6 de junio y 4 de julio de 1997 con la intervención de la defensora, el Juzgado profirió el 24 de octubre siguiente el fallo respectivo, condenando a Jorge Luis Villanueva Prent a la pena principal de 25 años de prisión y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el lapso de 10 años como autor responsable del delito de homicidio.

La sentencia fue apelada por el procesado y la defensora, recurso sustentado por esta última, la alzada fue resuelta por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla el 27 de enero de 1998 confirmando la condena proferida en contra de Jorge Luis Villanueva Prent como responsable del delito de homicidio, que ahora es recurrida en casación por la defensa.

3. LA DEMANDA

La defensora del procesado presentó dos escritos, uno sustentado en la causal tercera de casación en el cual invoca cinco cargos y, el otro, en forma subsidiaria, con fundamento en la causal primera inciso segundo en el que plantea tres cargos más contra los fallos de instancia.

CAUSAL TERCERA

La demandante plantea cinco cuestionamientos a la legalidad del trámite cumplido en el curso del proceso en orden a lograr la declaratoria de su nulidad, los que desarrolla en los siguientes términos:

1. Primer Cargo

Como primer cargo contra el fallo del Tribunal aduce que la Fiscalía desatendió las solicitudes de realización de audiencia especial para negociar la aceptación de cargos, pese a que desde el mismo poder se hizo manifiesta la intención del procesado, que luego, ratificó al interponer el recurso de reposición contra el cierre de la investigación, es decir, que se elevó la petición dentro de la oportunidad prevista

por la ley y no tardíamente como lo afirma el Tribunal, por lo que “esta omisión a la solicitud genera nulidad contemplada en el artículo 304 del C.P.P. causal 2. La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso. Y causal 3. Violación al derecho de defensa”. En consecuencia, solicita se declare la nulidad de la actuación a partir del cierre de la investigación.

2. Segundo cargo

Plantea que “el fallo se produjo en un juicio afectado de nulidad puesto que con su

producción se violó el derecho de defensa y el debido proceso al no practicarse la inspección judicial” por la no concurrencia del testigo citado para tal fin. Afirma que de haberse llevado a cabo la inspección judicial en el lugar de los hechos se le hubiera recibido declaración a la propietaria del establecimiento y verificado la forma como el occiso cayó al piso y que el testigo Hebert Gonzalo Peña no pudo ver en que parte del cuerpo golpearon a la víctima, por lo que la omisión del juez constituye un “acto que genera nulidad consagrado en el artículo 304 del C. P.P. causal 3 la violación al derecho de defensa.” por lo que se debe decretar la nulidad a partir de la audiencia de juzgamiento.

3. Tercer cargo

Como tercer cargo argumenta que “La sentencia se produjo en un juicio viciado de nulidad puesto que con su producción se viola el derecho de la defensa y debido proceso consagrado en el Art. 29 de la Constitución Nacional al no poner a disposición de las partes la inspección judicial practicada el 10 de septiembre de 1995 como tampoco la aclaración del dictamen médico solicitado en el período de prueba en la etapa de juzgamiento, como lo ordena el artículo 270 del C.P.P..”

Cuestiona que el concepto del Instituto de Medicina Legal hubiese llegado al Juzgado un día antes de la audiencia y no haya sido puesto en conocimiento de las partes, ya que no se leyó, impidiéndose que se controvirtiera, violándose de esta manera el debido proceso.

Igualmente, afirma que “por efecto de economía procesal en este mismo cargo demuestro que la inspección judicial realizada el 10 de septiembre de 1995 practicada por el FISCAL SÉPTIMO DE LA URI CON LOS DEL C.T.I., tampoco fue puesto el resultado a disposición de las partes como lo ordena el artículo 260 del C. P.P.” . Luego, al procesado se le violaron las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa,

generándose las causales de nulidad consagradas en los numerales 2° y 3° del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal. Por lo que solicita “dejar sin valor el fallo condenatorio dictado por el Tribunal Superior del Distrito de Barranquilla y declare nula la actuación del auto que resuelve la situación jurídica o en su defecto, a partir de la audiencia pública”.

4. Cuarto cargo

En cuarto lugar, expone que la sentencia se produjo en un juicio viciado de nulidad puesto que se afectaron las garantías constitucionales del debido proceso, al no atenderse el procedimiento que ordena la ley en el traslado del recurso de reposición y en subsidio de apelación, interpuesto contra la providencia que resolvía la situación jurídica, ya que no se realizó la fijación en lista, establecida en el Art. 108 del C.P.C..

Afirma que esta situación genera una nulidad “en el debido proceso” por desconocimiento del principio de integración, irregularidad que corresponde a la causal 2ª del artículo 304 del C.P.P., motivo por el cual debe ser casada la sentencia impugnada y en su lugar, decretar la nulidad de lo actuado a partir de la resolución que resuelve la situación jurídica del sindicado.

5. Quinto Cargo

Aduce que “El fallo se produjo dentro un juicio viciado de nulidad, puesto que con su producción se violaron las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho de defensa consagrado en el Art. 29 de la C.N. ... el no haberse ordenado reconocimiento médico siquiátrico o en su defecto prueba de alcoholemia a JORGE LUIS VILLANUEVA PRENT tal como lo ordena el Art. 262 del C.P.P. habida cuenta de que existían elementos de juicio que permitían suponer que cuando aquel realizó el hecho punible se hallaba borracho.”

Para la recurrente esta omisión desconoce el principio de investigación integral, ya que el sindicado daba muestras evidentes de encontrarse seriamente afectado por sustancias alucinógenas o embriagantes, hecho que fue desconocido por el Juez de instancia y el Tribunal. Concluyendo que “considero violado el debido proceso generando nulidad consagrada en el artículo 304 del C.P.P. causal segunda y 3. “ por lo que solicita “ se invalide sentencia y se decrete la nulidad de lo actuado desde el auto que define la situación jurídica.” .

CAUSAL PRIMERA. VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY

La casacionista, en capítulo separado, a través de la causal 1ª de casación por violación indirecta de la ley sustancial formula tres ataques subsidiarios contra el fallo de segunda instancia, “puesto que fue dictado en un juicio viciado de nulidad”.

Cargos que desarrolla en los siguientes términos:

1. Errónea apreciación de la necropsia. Desconocimiento del debido proceso y del derecho de defensa

La recurrente estima que se estructura una violación indirecta, por la errónea apreciación de la necropsia que condujo al desconocimiento del debido proceso y el derecho de defensa, por cuanto, el procesado fue acusado de un delito distinto al entender el Fiscal que del contenido de la prueba pericial se colegía que el sindicado había propinado “cuatro garrotazos” al occiso en la cabeza cuando lo que se desprende de su contenido es que la víctima recibió tres golpes en diferentes partes del cuerpo en forma leve. Luego, la intención del sindicado no era ocasionarle la muerte, motivo por el cual la calificación jurídica dada al caso es equívoca, ya que se tipifica es el delito de homicidio preterintencional, por lo que pide “decretar nulidad de la sentencia impugnada debidamente citada, por lo perceptuado (sic) en el Art. 304 del C.P.P.

causal 3. Y enviar el expediente al Fiscal doce para lo pertinente.”

2. Violación del derecho de defensa por desconocimiento de la confesión

En segundo término, la demandante acusa la sentencia impugnada de haberse emitido en un juicio viciado de nulidad porque “la JUEZ CUARTA PENAL DEL CIRCUITO HOY SEGUNDA no acepta la confesión de mi defendido para la rebaja de pena”, proceder con el que se violó “el derecho de defensa Consagrado en el artículo 29 de la C.N. 13 de la C.N. 1 del C.P.P. y violación a la ley 81 de 1993 art.3.”

El yerro en la apreciación de la confesión para efectos de la rebaja de la pena, la recurrente lo hace extensivo al Fiscal que formuló la acusación, al indicar éste que el sindicado confesó en la indagatoria que golpeó mas de una vez en la cabeza a la víctima, cuando la verdad es que su defendido reconoce haberlo golpeado más de cuatro veces sin precisar en que parte del cuerpo, y en virtud a esa errónea

interpretación de la confesión se le condenó a una pena de 25 años superior a la de 12 años y medio que le correspondería por haber incurrido en el delito previsto en el 325 del Código Penal, lo que da lugar a la nulidad prevista en la causal segunda del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal; además, de haber inaplicado el artículo 20 ibídem, por lo que solicita se declare “la nulidad de la sentencia impugnada a partir de la resolución de acusación”.

3. Nulidad por desconocimiento de prueba existente

Como último cargo, la defensora sostiene que “según causal (sic) primera inciso segundo de casación Art. 220 del C.P.P. considero que se originó nulidad, puesto que se violó el Art. 248 del C.P.P. y el derecho de defensa consagrado en el Art. 304 del C.P.P. causal 3 como nulidad.”, ya que la prueba es un derecho fundamental del procesado y la Juez de la causa no tuvo en cuenta la existente a su favor, y la

condena se sustenta en la “la declaración de testigos presenciales y de oída (sic), y de la confesión”, y erradamente afirma que el sindicado debió confesar porque “ lo sabía todos” (sic), desconociendo la excepción prevista en el artículo 283 del Código de Procedimiento Penal que exime al sindicado del deber de declarar en contra de sí mismo.

De otro lado, critica que la juez no haya aceptado que su defendido se encontraba “borracho” porque no se practicó un examen, cuando tal circunstancia estaba demostrada con la prueba testimonial. Atribuye la falta de la prueba de alcoholemia a las autoridades que conocieron del caso, luego, los jueces de instancia incurrieron en error “negándole a mi defendido el derecho de defensa, ocasionado (sic) un gran perjuicio al juzgarlo y condenarlo por un Homicidio Voluntario y no por un Homicidio atenuado PRETERINTENCIONAL. Art. 325. Hecho que originó nulidad de acuerdo al Art. 304 C. de P.P. causal. 3.”. Motivo del que se vale para solicitar se decrete la nulidad a partir de la audiencia pública.

4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Cuarta Delegada advierte en la demanda un ostensible desconocimiento de elementales principios de técnica, premisa en la que se apoya para sugerir que no se case la sentencia, en los siguientes términos:

CAUSAL TERCERA

En relación con los cargos formulados al amparo de esta causal, se pronuncia en el orden que estima lógico, y en el que debieron ser propuestos a la Corte, partiendo por el de mayor trascendencia invalidatoria.

Cuarto cargo

No comparte el argumento esgrimido por la demandante en relación con la necesaria aplicación del principio de integración previsto por el artículo 21 del Código de Procedimiento Penal en el trámite de los recursos de reposición y subsidiario de apelación formulados contra la providencia que definió la situación jurídica, por cuanto este principio solo es aplicable en los eventos en que no se encuentre expresamente regulado el asunto, y en el caso concreto la legislación procesal penal taxativamente regula el trámite de los recursos ordinarios, disposiciones que fueron estrictamente acatadas en el presente asunto.

Primer cargo

El reproche está presentado en forma antitécnica y plantea simultáneamente dos causales de nulidad, que corresponden a garantías diferentes, violación al debido proceso y al derecho de defensa, las que debió aducir por separado, señalando en

forma concreta en que consistió la lesión, aspecto que omitió en este caso, al igual que expresar en que forma se desconocieron los mandatos de los artículos 13 de la [Constitución Política](#) y 8° del Código Penal, antitécnicaamente invocados, pues se desconoce en definitiva cual fue el principio desconocido.

No obstante, la Procuradora señala que no existe en el proceso un escrito que exprese la voluntad clara e inequívoca de acogerse a la sentencia anticipada o a la audiencia especial, y el escrito en el cual interpone recurso de reposición contra el cierre de la investigación, condicionó la solicitud de audiencia especial a su prosperidad, petición inadmisibles frente a las normas que regulaban este mecanismo de terminación anticipada del proceso.

Segundo Cargo

En cuanto a la omisión sin justificación alguna de la práctica de la inspección judicial en la etapa del juicio que estima la recurrente como vulneratoria de los derechos al debido proceso y a la defensa, la Procuradora Delegada señala que se incurre en la misma deficiencia técnica del cargo anterior, además, de ser abstracto y etéreo en su formulación. De otra parte, las normas que denuncia como quebrantadas no tienen relación sustancial con el problema planteado.

En el caso concreto la inspección judicial fue ordenada y no se evacuó por la inasistencia del testigo, y la recurrente omitió establecer el alcance favorable y la trascendencia de la prueba.

Tercer cargo

En este reproche se aducen dos aparentes circunstancias constitutivas de irregularidad que según el análisis de la actora generarían la invalidación de lo actuado a partir de distintos momentos procesales, por lo que debieron ser esgrimidos y sustentados separadamente, dándose prioridad a la trascendencia del vicio.

Aclara que de conformidad con el inciso 2° del artículo 260 del anterior Código de Procedimiento Penal, el deber del funcionario de colocar a disposición de las partes los elementos probatorios obtenidos en la inspección judicial es respecto de la practicada en la instrucción no en la etapa de indagación previa, y de todas maneras la defensa tuvo conocimiento de la inspección realizada y de los medios de prueba asegurados en ella. Luego, gozó de oportunidades para controvertirla.

En lo referente a la falta de traslado de la adición a la necropsia afirma que es intrascendente, pues en la audiencia pública la defensa expresamente se refirió a su contenido, razón por la cual la irregularidad no es sustancial, en tanto, que la otra ampliación de la pericia médico legal fue allegada al proceso con posterioridad a la terminación de la vista pública, motivo por el cual no podía dársele el trámite que se

reclama; además, en los fallos no se hizo ninguna referencia al mismo.

Quinto cargo

El ataque formulado no determina a qué causal de nulidad se refiere, por lo que se presenta una falla en la proposición jurídica, además, de que cita normas que no consagran derechos sustanciales, relativos a la falta de la prueba siquiátrica o de alcoholemia.

De las normas invocadas como transgredidas, artículos 262 y 312 de la Ley Penal Adjetiva no se deduce un quebrantamiento del derecho de defensa o del debido proceso por no haberse practicado la prueba de alcoholemia, situación que más bien estaría ligada a otras normas citadas por la togada, los artículos 249 y 333 ibídem que consagran los principios de imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba y el de investigación integral.

DE LA CAUSAL PRIMERA. VIOLACIÓN INDIRECTA

En relación con los cargos planteados en forma subsidiaria indica que la recurrente equivoca su presentación, ya que en el desarrollo de cada uno de ellos se aparta por completo de las exigencias técnicas de la causal invocada, por concluir la proposición aduciendo solicitudes de nulidad por violaciones al debido proceso y al derecho de defensa.

Es así como la demandante, en el primer cargo atribuye al Tribunal haber errado en la apreciación de la necropsia, pero concluye alegando violación al derecho de defensa y al debido proceso, solicitando la nulidad del fallo con base en el artículo 304-3 del C. de P.P.; en el segundo cargo, cuestiona al juez de primera instancia y al fiscal por no haberle dado crédito a la confesión, lo que dio lugar a que se impusiera una condena mayor a la que le correspondía, pidiendo que se anule la sentencia de acuerdo con el

artículo 304-3 del C. de P.P., por violación al derecho de defensa y al debido proceso; y en el tercer cargo, al amparo de la misma causal, señala la existencia de un vicio invalidatorio en los fallos por no tener en cuenta la prueba testimonial a favor de su representado, solicitando anular el trámite desde la audiencia pública.

Es evidente, entonces, para la Procuradora el desconocimiento del principio de no contradicción al mezclarse cargos excluyentes con consecuencias jurídicas diversas, razón por la cual solicita se desestimen los mismos.

No obstante, en relación al primer cargo señala que la libelista incurre en error al cuestionar la valoración probatoria realizada por el Fiscal cuando debió referirse a la estimación probatoria de los jueces, crítica que hace extensiva al segundo cargo, al fundar el vicio en la percepción equivocada del acusador sobre la confesión. Sin embargo, advierte que en las sentencias de primera y segunda instancia hubo un pronunciamiento expreso sobre la pretensión de la defensa, limitándose su inconformidad a una mera disparidad de criterios; y en relación con el tercer cargo, indica que la censora no especificó cual norma sustancial se dejó de aplicar o se aplicó indebidamente, tampoco, precisa cuáles fueron las pruebas que obran en el proceso que los jueces no valoraron ni en qué forma hubieran variado favorablemente la situación jurídica del procesado.

II CONSIDERACIONES DE LA CORTE

CAUSAL TERCERA

En el desarrollo de las censuras propuestas al amparo de la causal 3ª, la casacionista no atiende las más elementales reglas de la técnica exigida en materia de casación, siendo pertinente efectuar las siguientes precisiones que resultan comunes y aplicables a cada uno de los reproches formulados con base en la causal examinada.

En efecto, indiscriminadamente invoca diferentes irregularidades que a juicio de la actora constituyen a la vez motivos de nulidad de las causales 2ª y 3ª del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, sin priorizar el orden para su estudio, con desconocimiento de los principios que orientan la proposición de nulidades en el sistema procesal bajo el cual se orientó este proceso y que lo rigen en la actualidad, entre ellos, el de taxatividad, protección, convalidación, trascendencia y residualidad, según ha precisado la Corte¹.

De acuerdo con los citados principios, solo es factible alegar las nulidades que de manera expresa consagra la ley (taxatividad), sin que puedan ser invocadas las que con su actuación el sujeto procesal haya dado lugar a su configuración, a menos que se trate de la carencia de defensa técnica, pues como lo ha señalado la Sala (protección), de configurarse la irregularidad puede ser saneada (convalidación) por el sujeto procesal afectado siempre que no se afecte con el acto irregular garantías fundamentales, debe probarse por quien invoque la nulidad que la irregularidad ha tenido consecuencias de orden sustancial, es decir, que ha afectado sus garantías constitucionales o que desconoce las bases fundamentales de la instrucción y/o el juzgamiento (trascendencia), y finalmente, que no existe otro mecanismo procesal que permita subsanar el yerro advertido (residualidad).

Por consiguiente, en sede de casación no basta con invocar la nulidad, sino que debe enunciarse la posible irregularidad, acreditarse su existencia, señalar si constituye un vicio de garantía o si socava la estructura del proceso, y especificar la trascendencia

del yerro observado en la sentencia que se controvierte. En los eventos en que se pretenda cuestionar la validez del proceso por la presencia de varias irregularidades, cada una de ellas con la capacidad para invalidar total o parcialmente la actuación, deben ser presentadas en forma separada y subsidiaria de ser excluyentes. Sólo así se

acatará la exigencia técnica relativa a la necesaria claridad y precisión en la formulación del ataque.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, la censora omite el cumplimiento de tales requisitos formales en el desarrollo de su desordenado escrito, como bien lo destaca la Delegada, pues, además de no consultar en su proposición los principios que rigen las nulidades, los argumentos aducidos carecen de la fundamentación y la precisión requeridas en casación.

Además, siendo diferentes las irregularidades advertidas, en aras del principio de autonomía de los cargos, la impugnante debió proponerlas en forma separada, ya que, de manera indistinta y frente al mismo cargo alude a violaciones al debido proceso y al derecho de defensa, no ubicó de manera concreta el ataque en uno de estos motivos de invalidación, ni precisó en que forma afectaban los derechos o garantías del procesado y menos aún acertó en el señalamiento de los posibles actos procesales que debían ser invalidados de comprobarse la irregularidad y no existir solución distinta al decreto de la nulidad.

También se destaca, como bien lo anotó la Procuradora, la carencia de orden lógico en la alegación de las distintas irregularidades que no se desarrolla según el mayor alcance invalidante.

En efecto, atendiendo a dicho orden lógico debió proponer en primer lugar la nulidad relativa a la supuesta violación al principio de integración que de estructurarse afectaría el trámite de la actuación procesal cuestionado, es decir, los traslados de los

recursos de reposición y subsidiario de apelación interpuestos por la defensa contra la resolución que definió la situación jurídica. En segundo lugar, si constituyere causal de nulidad debió proponer la relativa al trámite de la audiencia especial, que según la censora se omitió en la fase instructiva. En tercer lugar, los cargos por violación al

principio de investigación integral que generaría una nulidad a partir de la fase probatoria del juicio. Finalmente, la nulidad por la pretendida irregularidad consistente en la omisión en el traslado de los dictámenes periciales, para lo cual la ley establece como límite la terminación de la audiencia pública.

Otro cuestionamiento tiene que ver con la evidente confusión que denota la demandante al tratar indistintamente el debido proceso y el derecho de defensa, claramente diferenciados por la ley y la jurisprudencia² como errores de estructura y de garantía lo que impedía que se entremezclaran o propusieran simultáneamente.

Pero, no sólo por estos defectos de forma la demanda está destinada a no prosperar sino porque, además, en el aspecto material de las censuras carece de razón, como pasa a examinarse teniendo en cuenta su capacidad inhabilitadora.

1. Nulidad por inaplicación del principio de integración

El reproche se hace consistir en la falta de aplicación del principio de integración previsto por el artículo 21 del anterior Código de Procedimiento Penal al correr los traslados de los recursos de reposición y subsidiario de apelación interpuestos por la defensora contra la resolución que definió la situación jurídica, que en su criterio debieron surtirse de conformidad con lo previsto por el artículo 108 del Código de

Procedimiento Civil, y no por las normas del Código de Procedimiento Penal, situación a la que le otorga el carácter de sustancial y vulneradora del debido proceso.

Para infirmar la censura propuesta por la recurrente, basta a la Sala con indicar que no se incurrió en yerro alguno en el referido trámite, por cuanto, el Código de Procedimiento Penal regula expresamente cada uno de los pasos que deben darse para que se surta el traslado de los recursos de reposición y subsidiario de apelación en materia penal,

artículo 200 del anterior C. de P.P., lo cual excluye la posibilidad de invocar el principio de integración, ya que este postulado opera sólo en aquellas materias que no se hallen expresamente reguladas y siempre que no se opongan a la naturaleza del proceso penal.

Motivo suficiente para desestimar el cargo.

2. Nulidad por omisión en el trámite de la audiencia especial

Contrario a lo afirmado por la casacionista, en el curso de la etapa de investigación que adelantó la Fiscalía 12 Delegada en contra de Jorge Luis Villanueva Prent no se formuló una solicitud concreta, precisa y claramente indicativa de la voluntad del procesado de acogerse al trámite de la audiencia especial.

En virtud de los alcances e implicaciones que tenía la solicitud de convocatoria de la audiencia especial como una forma especial de terminación anticipada del proceso, que preveía el anterior Código de Procedimiento Penal, para que la manifestación

del procesado o de la defensa tuviera los efectos procesales y sustanciales que ahora se reclaman, eran necesarias determinadas exigencias, entre ellas, la expresa

manifestación de querer acogerse al instituto (cuando la iniciativa partiera del procesado), su oportunidad y la viabilidad de su realización.

Así se infería del contenido del derogado artículo 37 A del Código de Procedimiento Penal de 1991 (modificado por el artículo 4° de la ley 81 de 1993) al señalar que el procesado directamente o por medio de su apoderado debía formular la solicitud ante el Fiscal, a partir de la ejecutoria de la resolución que definía la situación jurídica del sindicado y hasta antes de ejecutoria la resolución que disponía el cierre de la

investigación y finalmente, que para el momento en que se formulara existiera duda probatoria en relación con alguno de los aspectos sobre los cuales pudiera versar el acuerdo, esto es, sobre la adecuación típica, el grado de participación, la forma de culpabilidad y las circunstancias del delito. Aspecto, este último que necesariamente debía ser evaluado por el fiscal a quien la ley le otorgaba una facultad discrecional para acoger o no la petición.

En este evento no existe una petición concreta, expresa, indicativa de la voluntad del procesado o de la defensora para que el Fiscal convocara la audiencia especial. La única petición que se elevó aludiendo a la celebración de la audiencia especial es la incluida en el recurso de reposición interpuesto contra la resolución que ordenó el cierre de la investigación, que en su tenor literal dice:

“PETICIÓN. Por las razones anotadas solicito al señor Fiscal , se REVOQUE del auto (sic), para que en su defecto se adelanten las siguientes pruebas...

4) Una vez practicadas estas diligencias, solicito como son los deseos del sindicado Jorge Luis Villanueva, se sirva señalar fecha y hora para la celebración de audiencia especial, con la intervención del Ministerio Público, para terminación anticipada del proceso de la referencia acogiéndome a todos los beneficios para mi representado en caso de acuerdo.”

La solicitud, en efecto, no fue concreta, sino condicionada a la eventual prosperidad del recurso y la práctica de las pruebas solicitadas, evento en el cual no puede hablarse de la expresión de una clara voluntad encaminada a ese fin.

Luego, en tales circunstancias no observa la Corte que se haya vulnerado garantía o derecho alguno del procesado que permita acudir al mecanismo ulterior de la nulidad, pues el no señalamiento de fecha para la audiencia especial no constituyó irregularidad

alguna, silencio frente al cual, además, ningún reparo hizo la defensa, por lo que debe desatenderse el reproche formulado.

3. Nulidad por violación al principio de investigación integral

Las irregularidades señaladas por la actora como sustanciales en los cargos 2° y 5° tienen que ver con el no haberse practicado la inspección judicial ordenada en la etapa probatoria del juicio y no haber determinado oficiosamente el estado de embriaguez, y por ende, la capacidad mental en que, presuntamente, se encontraba el sindicado para el momento de los hechos, bien sea, mediante el examen de alcoholemia o la prueba siquiátrica.

Los anteriores cuestionamientos atañen a la presunta vulneración al principio de investigación integral por omisión probatoria. Sobre el particular, la Corte, insistentemente, ha señalado que éste está relacionado con la necesidad de la prueba, la no verificación de las citas hechas en el proceso, la omisión de pruebas o la negación de las solicitadas por los sujetos procesales no conducen necesariamente a la vulneración del principio si la prueba es innecesaria, ya que para el efecto se requiere que la inactividad del funcionario tenga la connotación de arbitraria o que la negativa de autorizar las solicitadas sea caprichosa, constituyéndose de esta manera en un desacato de los servidores de la justicia al mandato contenido en el inciso final del artículo 250 de la Carta Política y a la norma rectora prevista en el artículo 20 del C. de P. P.3

Por ello, la Sala ha dicho que es imperativo para el censor señalar la pertinencia y conducencia del medio probatorio omitido, y precisar mediante una confrontación con los elementos de juicio existentes en el proceso qué hubiera podido demostrarse con la prueba omitida y en qué forma modificaría el fallo que se ataca, para traducirse en una situación favorable a los intereses del procesado.

En el presente asunto ningún reparo se plantea frente a la idoneidad de las pruebas de inspección judicial y de alcoholemia para establecer las circunstancias en que se desarrolló el hecho, corroborar la veracidad del testigo citado para esa diligencia, y determinar el estado de embriaguez de la víctima. Sin embargo, la Sala observa que el objeto pretendido con las referidas pruebas se estableció con otros medios probatorios allegados en el curso del proceso y por consiguiente, las pruebas que se reclaman no tienen capacidad para desvirtuar o modificar lo probado en las diligencias, resultando intrascendentes para variar la determinación censurada.

En efecto, respecto de la diligencia de inspección judicial que se reclama como omitida, encuentra la Sala que a folio 3 del cuaderno original 1, obra el acta de la inspección judicial llevada a cabo en el lugar de los hechos, en la que se precisó:

“el lugar exacto en el que cayó muerta la víctima, el cual queda sobre la calle 86 con carrera 9B, aproximadamente a treinta (30) metros de la esquina.”,

Además, obra en el proceso el álbum fotográfico tomado en la misma oportunidad (fls 14 y s.s. del c.# 1), en las que se aprecia el lugar del homicidio visto desde la taberna.

En relación con la credibilidad que se pretendía desvirtuar del testimonio rendido por Heber Gonzalo Peña Gutiérrez, sobre su presencia en el lugar de los hechos y la posibilidad de que observara la forma como fue golpeada la víctima, se advierte que en la misma inspección judicial referida se dejó constancia sobre la presencia de varios testigos, entre ellos, el aquí mencionado, y en la sentencia de primera instancia se reafirma tal hecho con lo aseverado por otro testigo, Jesús Davis de la Asunción Celin (fl. 116 y 122 del c.# 3).

Luego, frente a este punto se colige que el fallador tuvo a su alcance suficientes elementos de juicio para darle crédito a las afirmaciones del testigo, en cuanto se relaciona con su presencia en el sitio de los hechos y las imputaciones que hace al procesado, lo que

denota la falta de trascendencia de las pruebas echadas de menos.

Y en cuanto tiene que ver con la prueba de alcoholemia debe resaltarse lo expresado por el Tribunal en el fallo censurado:

“no hay elementos de juicio que obren en el infolio, que permitan deducir que el procesado padeciera coma alcohólico en el momento de los hechos, que lo pudiera ubicar como un inimputable o cosa parecida. Lo que los autos informan es que el procesado estuvo tomando unas cervezas. Ni siquiera se ha dicho que el estuviera embriagado.” (fl. 19, c.# 5).

En tanto, que sobre el mismo punto el juez de primera instancia precisó que, no obstante, que no se practicó al procesado prueba de alcoholemia ni se le realizó un reconocimiento médico psiquiátrico que aluda a trastorno alguno, “la narración de los hechos por el sindicado a los agentes captores, precisando móvil, como el relato de los mismos ante el fiscal, detallado, develando conciencia, no hacían necesaria su práctica.” (fl. 123 c.# 3).

De lo señalado con anterioridad se colige que la prueba de alcoholemia que se reclama en esta censura resultaba innecesaria, ya que, para los falladores fue suficiente el acervo probatorio existente en el plenario, el que permitía determinar el estado mental del procesado al momento de los hechos y descartar razonadamente que el sindicado estaba “seriamente afectado por sustancias alucinógenas o embriagantes”.

La carencia de necesidad de la prueba pericial para determinar el estado de embriaguez ha sido un criterio reiterado por la Corte en diferentes oportunidades, así:

“En cuanto se relaciona con la no práctica de una pericia psiquiátrica para establecer la supuesta condición de inimputable del procesado, la Corte debe reiterar la precisión hecha en múltiples pronunciamientos, en el sentido de que una prueba de esta

naturaleza sólo resulta necesaria cuando en el trámite de la actuación surgen elementos de juicio que indiquen razonablemente que al momento de los hechos el procesado padecía un trastorno mental de tal magnitud, que le impedía conocer la ilicitud del hecho o determinarse de acuerdo con esa comprensión, mas no cuando como en este caso, la posibilidad del problema síquico resulta ser una especulación recursiva, fundada apenas en una alegación insular y por ende carente de respaldo probatorio”⁴

Por lo tanto, no era necesaria la pericia reclamada.

En consecuencia, al no demostrar la recurrente la trascendencia de las pruebas omitidas en las sentencias acusadas y su favorabilidad respecto de los intereses del procesado se deduce la no prosperidad de las censuras expuestas en la demanda.

4. Nulidad por omisión del traslado de un dictamen y su ampliación

Reclama la libelista la declaratoria de nulidad del proceso por la existencia de irregularidades que afectaron el debido proceso y el derecho de defensa, de manera

concreta, por no haberse dispuesto el traslado a las partes de los resultados de la inspección judicial practicada el 10 de septiembre de 1995 y de la aclaración del dictamen médico solicitado en el juicio, con lo cual sostiene se omitió el cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 260 y 270 del Código de Procedimiento Penal de 1991.

En relación con estos reparos, la Sala debe reiterar que la omisión en el traslado de la prueba pericial no constituye un vicio que afecte la validez del proceso cuando quiera que se trate de la simple ausencia de la formalidad, es decir, la falta de la providencia que disponga el traslado, si las partes han tenido oportunidad de conocer su contenido y controvertirlo. Lo que a contrario sensu implica, necesariamente, que para que la omisión sea trascendente y permita la invalidación de la actuación, se requerirá que el

censor demuestre que, además, de la falta de publicidad mediante la orden de traslado y fijación en lista, la prueba ha permanecido oculta y se ha impedido discutir su contenido o hacer uso del mecanismo de la objeción, en forma tal que cercene las garantías del procesado.

Cítese para el caso lo expuesto por la Sala en anterior oportunidad:

“el no surtirse el traslado de un dictamen a las partes, a lo sumo podría aceptarse como una irregularidad en todo caso intrascendente y por ende, sin ninguna posibilidad de afectar los derechos del procesado o las reglas del procedimiento, salvo que se lograra demostrar que no se contó con oportunidad alguna para conocerlo y por ende para controvertirlo, pues contándose con la posibilidad de objetarlo de conformidad con el artículo 270 del C. de P. P. “hasta antes de que finalice la audiencia pública” guardar silencio en torno al contenido del mismo, es mostrar entera conformidad con el resultado que la comprobación científica ha arrojado, todo lo cual hace nugatorio el reparo sobre el particular expuesto.”⁵

Aplicadas las anteriores premisas a la situación esbozada por la casacionista, la Sala advierte que no se indica en la censura cuál fue la trascendencia de las presuntas irregularidades que atribuye al trámite cumplido, qué derechos o garantías le fueron

cercenadas al procesado y la incidencia que las mismas pudieron tener sobre las decisiones atacadas por esta vía excepcional.

En cuanto hace referencia a la falta de traslado de la ampliación ordenada de la necropsia, esta omisión no pasa de ser una simple irregularidad que no afecta en modo alguno la validez del proceso, ya que, la defensa tuvo oportunidad de conocer su contenido y referirse expresamente a la no determinación del objeto con el que se ocasionaron las lesiones a la víctima que produjeron su deceso, es decir, que no se le ocultó el resultado de la pericia y la defensa gozó de la posibilidad de objetarlo

hasta antes de que culminara el debate público, optando por guardar silencio, que debe ser entendido como una expresa aceptación de su contenido.

Por consiguiente, deberá atenderse la petición del Ministerio Público al conceptuar sobre la improsperidad de los citados cargos.

CAUSAL PRIMERA. VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL

Tampoco, los reproches amparados en la causal primera de casación están llamados a prosperar, por cuanto, la demandante desconoce que la casación es un medio de impugnación de carácter extraordinario y rogado a través del cual puede ser cuestionada una sentencia amparada por una presunción de acierto y legalidad, en consecuencia, para su correcta formulación es imperativo que se demuestren tanto los errores de juicio o de actividad en que haya incurrido el fallador, en correspondencia con los motivos expresamente definidos por la ley como su trascendencia en la parte resolutive del fallo.

Es así como contrariando la técnica del recurso, la libelista pese a que como fundamento normativo de los cargos invoca la causal primera de casación cuerpo segundo, en el desarrollo de los mismos cambia el planteamiento para derivar reiteradamente en la invocación de nulidades por la existencia de presuntas irregularidades, por desconocimiento del derecho de defensa y el debido proceso, sobre las cuales se habría edificado el fallo censurado, alegación extraña por completo a la censura aducida en forma subsidiaria, porque viola el principio lógico de no contradicción, pues si partía del cuestionamiento a la valoración probatoria, ello presupone la validez del juicio, la cual parece entonces no aceptar la impugnante y de autonomía de las causales de casación al plantear simultáneamente errores de juicio y de actividad. Un tal proceder conlleva la desestimación de los reparos formulados por esta causal.

Se observa como la impugnante alega que el Tribunal incurrió en apreciación errónea del dictamen médico legal, yerro que lo llevó a proferir un fallo condenatorio por un delito

cuyo nomen juris fue imputado equivocadamente desde el pliego de cargos, pretendiendo que la imputación debió ser por homicidio preterintencional –artículo 325 del anterior Código Penal- , concluyendo que un tal proceder violó el debido proceso y el derecho de defensa del procesado.

El reproche así planteado no permite un análisis de fondo de su contenido al advertirse el desacierto técnico en que incurrió la demandante, dado que el supuesto error en la calificación jurídica del delito que le atribuye a los falladores, por encontrarse dentro del mismo capítulo del Código Penal, no implica una modificación del nomen juris en la sentencia. El ataque debió ser fundamentado y demostrado por la vía de la causal primera, la que inicialmente fue enunciada, pero que inexplicablemente modificó para terminar alegando por la causal 3ª, yerro que impide profundizar en los planteamientos de la recurrente.

De otra parte, en torno a los cargos que en concreto aduce la demandante por errores de hecho en la apreciación de la prueba, no especifica la clase de yerro en que incurrió el fallador y si bien particularizó el medio probatorio objeto del error y los alcances que tuvo en el fallo, no demostró que, en efecto, el juzgador hubiese incurrido en un falso juicio de identidad, en cuanto éste exige la demostración del cercenamiento o de la distorsión de la prueba o el quebrantamiento de las reglas de la sana crítica en que haya incurrido el fallador al apreciarla o falso raciocinio como así antes lo consideraba la Sala.

Una correcta demostración del yerro le implicaba a la demandante confrontar el contenido material de la prueba aducida con lo señalado por el fallador para determinar de qué manera se había cercenado o distorsionado la prueba.

En el cargo que se analiza, la censora alega que el fallador e incluso el mismo fiscal acusador dedujeron de la pericia médica que el sindicato le había propinado a la víctima

“4 garrotazos ... únicamente en la cabeza”, motivo por el cual no podía imputársele el homicidio preterintencional, afirmación que en criterio de la demandante no se deduce de la necropsia, en cuanto que de lo que da cuenta el expediente es que “mi defendido golpeo cuatro veces pero leve y en diferentes partes del cuerpo” (fl. 49 c.o.5).

Estas apreciaciones no corresponden con el contenido material de la prueba científica, por cuanto, el protocolo de la necropsia señala que al examen interno se observó en el cuero cabelludo del occiso:

“Herida oblicua irregular de bordes hemorrágicos, localizada en región occipital derecho, la cual mide 6X2 cms, herida oblicua de 4 cms, bordes irregulares, localizada en región parietal media derecha; herida parietal izquierda de 2X1 cms de bordes irregulares”.

Y concluye, como causa de la muerte :

“Adulto joven, con trauma cráneo encefálico, quien fallece en shock neurogénico por contusiones y hemorragias del sistema nervioso central.”

Situación que concuerda con la apreciación del fallador, ya que, fueron múltiples y mortales las heridas recibidas por la víctima en el cráneo, descartándose de esta manera la crítica elevada por la demandante.

El segundo reproche formulado al amparo de la misma causal, lo hace consistir en que “la sentencia objeto de impugnación se produjo en un juicio viciado de nulidad, porque la JUEZ CUARTA PENAL DEL CIRCUITO HOY SEGUNDA no acepta la confesión de mi defendido para la rebaja de pena” por lo que se desconocieron “el derecho de defensa consagrado en el artículo 29 de la C.N., 13 de la C.N. 1 del C.P.P. y violación a la ley 81 de 1993 art. 3”, lo que en criterio de la actora da lugar a la existencia de la causal segunda de nulidad del artículo 304 del C.P.P., debiendo

decretarse la nulidad desde la resolución acusatoria.

Como puede verse la confusión de la censura es mayor en este segundo reparo, pues mezcló indebidamente cargos contradictorios, ya que habiendo precisado que la censura se hacía por la vía de la violación indirecta, a renglón seguido, reclamó la nulidad, haciendo a su vez aseveraciones propias de la violación directa, al plantear que en la sentencia no se había incurrido en errores vinculados a la prueba, sino simplemente con la aplicación de la norma, tal como puede colegirse de su reclamo en el sentido de no haberse reconocido la rebaja de pena por confesión.

Este proceder desconoce el principio de autonomía que rige las causales en casación y dada la gravedad del desacierto impide a la Sala efectuar consideración distinta a la de poner de relieve el desacierto técnico referido.

Finalmente, en el último ataque propuesto confunde una serie de argumentos carentes de orden y lógica, al tiempo que no precisa el error que pretende atribuir al fallador y menos aún su trascendencia.

Es así como, empieza argumentando la omisión del juzgador al valorar la prueba existente en el proceso a favor del procesado, lo que pareciera ubicar la censura en un falso juicio de existencia por omisión, que apenas se queda en el enunciado, ya que no precisa cuál fue la prueba desconocida, y aunque mas adelante, en su farragoso escrito alude a los testimonios de Antonia Pérez V. y Hebert Gonzalo Peña, de los cuales pretende deducir como acreditado el estado de embriaguez del sindicado, omitió considerar que los falladores tuvieron en cuenta en su análisis el hecho afirmado por estos testigos, al reconocer el despacho de primera instancia que si bien algunos testigos dan cuenta de que el procesado ingirió algunas bebidas, de sus declaraciones y las propias explicaciones dadas por el sindicado no se colegía el estado de embriaguez, que ahora pretende la casacionista le sea reconocido en pos de una presunta inimputabilidad.

Sobre este aspecto también el Tribunal, al desatar la alzada, concluyó de la siguiente manera :

“no hay elementos de juicio que obren en el infolio, que permitan deducir que el procesado padeciera de coma alcohólico en el momento de los hechos, que lo pudiera ubicar como un inimputable o cosa parecida.Lo que los autos informan es que el procesado se estuvo tomando unas cervezas. Ni siquiera se ha dicho que él estuviera embriagado.” (fl. 19 c.# 5).

Sin ninguna relación con lo anotado en precedencia, la demandante alega a renglón seguido la omisión en la práctica de la prueba de alcoholemia, ataque que corresponde a otra causal, que ya fue alegada entre los yerros propuestos al amparo de la causal 3ª.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Precisiones finales

La Sala ha venido señalando que el ajuste punitivo que pudiera derivarse de la aplicación por favorabilidad de los preceptos de la ley 599 de 2000 debe ser considerado por los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de conformidad con lo dispuesto por el artículo 79-7 de la Ley 600 de 2000.

Esta sentencia no admite recurso alguno y como no sustituye la sentencia recurrida, según lo previsto por el artículo 187 del Código de Procedimiento Penal (197 del anterior) queda ejecutoriada el día en que la suscriban los magistrados de la Sala de Casación Penal.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, acogiendo el concepto del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

No casar la sentencia recurrida.

En firme devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GÁLVEZ

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARÓN
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Rad. 12447 del 11 de julio de 2002, ponente doctor Fernando Arboleda Ripoll

2 Sentencia del 11 de mayo de 1999, ponente doctor Fernando Arboleda Ripoll y de 3 de marzo de 2000, ponente doctor Jorge Córdoba Poveda

3 Sentencia del 21 de marzo de 2002. R. No. 16568.

4 Sentencia del 23 de mayo de 2001, Rad. 13704, ponente doctor Jorge Aníbal Gómez Gallego

5 Sentencia del 17 de marzo de 1999, rad. 12682, ponente doctor Carlos A. Gálvez Argote