

Proceso No 14719

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 95

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

VISTOS

Decide la Sala la casación promovida por el defensor común de los procesados WILSON ARIAS y VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA contra la sentencia de segundo grado proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 10 de noviembre de 1997, por medio de la cual confirmó la condena a 34 y 14 años 6 meses de prisión, respectivamente, al primero como autor de homicidio y coautor de tentativa de homicidio, y al segundo como coautor del último de tales delitos.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Hacia las 5:30 de la tarde del 7 de abril de 1996, los jóvenes Jimmy Reapira, Oscar Fernando Torres Chacón, Martín Ramírez Romero y José Luis Londoño Gil transitaban por la carrera 13 Este con calle 75 sur al suroriente de Bogotá, cuando fueron abordados por varios integrantes de la banda que se hacía llamar “Los Cuarenta de la Esquina”, entre ellos WILSON ARIAS alias “El Socio”, VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA, Henry González, Virgilio Rodríguez, Omar Giovanni Bautista, Alvaro N. y Mauricio Fajardo alias

“Teófilo”.

Fajardo invitó a pelear a Reapira, el que se negó en principio, pero en últimas decidió afrontar el reto por lo que se agachó a amarrarse el cordón de un zapato, momento en el cual sorprendió WILSON ARIAS disparando un arma de fuego hacia el primer grupo de jóvenes, resultando muerto de dos impactos Oscar Fernando Torres Chacón.

Entretanto, el resto de la banda encerró a Martín Miguel Ramírez Romero, quien fue apuñaleado por VICTOR MANUEL MANZANARES VERGARA y posteriormente ARIAS quiso ultimarle haciéndole un disparo que le alcanzó el brazo derecho.

Los agresores se dieron a la fuga y Ramírez fue trasladado de urgencia a un centro asistencial donde los médicos lograron salvarle la vida.

En la misma noche fueron capturados WILSON ARIAS y VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA, a quienes después de indagados se les resolvió situación jurídica imponiéndoles medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación, al primero como presunto autor del delito de homicidio y al segundo por tentativa de homicidio.

Expirado el ciclo instructivo, la Fiscalía 37 Seccional de la Unidad Tercera de Vida de Bogotá calificó el mérito del sumario por resolución del 5 de agosto de 1996, por cuyo medio acusó formalmente a WILSON ARIAS y VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA, al primero como autor de los delitos de homicidio en Oscar Fernando Torres Chacón y tentativa de homicidio en Martín Miguel Ramírez Romero, y, al segundo, por su coautoría en la última conducta.

Ejecutoriado el pliego de cargos, el Juzgado 46 Penal del Circuito conoció del juicio y por

sentencia del 27 de noviembre de 1996 condenó a los acusados a las penas señaladas en el introito de esta decisión. Dicho fallo fue confirmado en su integridad por el que ahora es objeto del extraordinario recurso.

LAS DEMANDAS DE CASACIÓN

Demanda a nombre del procesado WILSON ARIAS

Un único cargo al amparo de la causal tercera formula el censor contra la sentencia impugnada por haberse dictado en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa de su representado, al no habersele imputado en el curso de la indagatoria el cargo de homicidio tentado ejecutado en la persona de Martín Miguel Ramírez Romero por el que en últimas fue condenado.

En desarrollo del cargo, a la falta de imputación aludida, agrega que dicha conducta tampoco se tuvo en cuenta al resolverse la situación jurídica de su defendido y que en tal situación transcurrió toda la etapa instructiva, razón por la cual los alegatos previos a la calificación se limitaron a la defensa del cargo por homicidio consumado, sorprendiéndosele cuando en la acusación se incluyó el delito de tentativa de homicidio.

El instructor omitió escuchar en ampliación de indagatoria al procesado ARIAS a fin de brindarle la oportunidad de defenderse "...del cargo que se iba a fulminar en la resolución de acusación", como tampoco dio aplicación a lo dispuesto en los artículos 333 y 334 del Código de Procedimiento Penal, al punto que "ni siquiera en la etapa de juzgamiento se pudo defender, porque en esta etapa no se practicó prueba alguna ni se habló de la nulidad que contenía el proceso por violación del derecho a la defensa".

Sostiene que de tal forma se afectó el derecho de defensa del procesado WILSON

ARIAS en sus proyecciones material y técnica, porque como lo ha dicho esta Corte el conocimiento por parte del procesado del hecho delictivo que se investiga, no descarta la necesidad de la indagatoria, ni que sea interrogado al respecto, porque lo que se busca con esta diligencia es que se proteja de la imputación y que pueda hacerlo negando la autoría, atribuyéndosela a un tercero o presentando una causal de justificación o inculpabilidad, o cualquier circunstancia que de una u otra manera haga menos onerosa su presencia en el proceso penal.

La garantía de defensa en modo alguno fue ejercida por ARIAS frente al delito imperfecto, “ni en relación con las circunstancias genéricas del homicidio voluntario”, razón por la cual se configura la causal de nulidad del numeral 3º del artículo 304 del anterior Código de Procedimiento Penal.

Como normas violadas cita los artículos 1º, 7º, 9º, 13, 22, 304.3, 333, 334, 352 y 360 a 365 idem.

Culmina el cargo solicitando la anulación de lo actuado a partir de la diligencia de indagatoria recepcionada a su representado para que se rehaga la actuación con la observancia de la plenitud de las formas del debido proceso.

Demanda a nombre del procesado VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA

Dos cargos presenta el censor contra la sentencia impugnada, en los siguientes términos:

Cargo primero. Nulidad

Invocando la causal tercera de casación acusa la sentencia de haberse proferido en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa del procesado MANZANARES VERGARA, a quien en el curso de su indagatoria no se le imputó el cargo de homicidio en

grado de tentativa “con las circunstancias de que se hace despliegue en la resolución de acusación”, lo cual era necesario si se tiene en cuenta que el procesado negó toda participación en el delito por no hallarse en la escena de los hechos.

Además, no se practicaron las pruebas solicitadas en la instrucción, las que tampoco se dispusieron en la etapa del juicio por ausencia de defensa, con desmedro del principio de investigación integral al que se contrae el artículo 333 del Código de Procedimiento Penal, “porque para cerrar la investigación se requería la prueba necesaria”, lo cual no se cumplió “violándose el derecho a la defensa y porqué no decirlo, del debido proceso mismo”.

Critica la actividad del defensor público que asistió a su defendido en el curso del proceso, especialmente por haber desistido del recurso de apelación interpuesto contra la resolución acusatoria y, además, por no haber solicitado la declaratoria de nulidad ni la aducción de pruebas en el ciclo de juzgamiento, “quedando el procesado en este aspecto, huérfano de defensa técnica”.

Bajo lo que titula “transcendencia de la nulidad” esgrime que la imputación de los cargos desde el inicio de la investigación es tan esencial que puede llegar “a ser más importante que la misma presencia del defensor”, porque sin aquélla, esto es el conocimiento de la imputación, no será posible el ejercicio de la defensa técnica ni material.

Como normas infringidas cita los artículos 1º, 7º, 9º, 13, 22, 304.3, 333, 334, 352 y 360 a 365 del anterior Código de Procedimiento Penal.

Solicita que se case la sentencia impugnada en el sentido de declarar la nulidad de lo actuado desde la diligencia de indagatoria recepcionada al procesado MANZANARES VERGARA.

Segundo cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

Acudiendo a la causal primera de casación, cuerpo segundo, acusa la sentencia de ser violatoria en forma indirecta de la ley sustancial por error de hecho derivado de un falso juicio de identidad que se habría configurado al “apreciar erróneamente las pruebas y haberles dado un alcance en su valor probatorio, que no lo tienen y negarles a otras el verdadero valor apreciativo”.

En orden a la fundamentación del cargo empieza por citar uno de los apartes del fallo de primer grado, concretamente el relacionado con el análisis del testimonio de Ramírez Romero, el que se calificó como “un medio de convicción eficaz” sin tener en cuenta que este testigo pertenecía a un grupo de jóvenes “que había tenido problemas similares anteriormente, peleas, muertes y agresiones”, circunstancias que hacen colegir que se trata de un relato parcializado, al punto que en el informe policivo no sindicó a MANZANARES VERGARA, como que tan sólo lo hizo una vez se recuperó de sus lesiones y pese a que fueron varias personas las que “lo tenían acorralado y cogido por la espalda”.

Muestra su inconformismo por no habérsele dado valor a los testimonios de Carlos Julio Manzanares, Doris Amanda Martínez Colmenares, Paola Martínez Colmenares, Adriana Carolina Benitez Rincón, Miguel Angel Manzanares y Carlos Julio Chibuque Guchubo, quienes declararon en respaldo de la versión del procesado acerca de su no presencia en el lugar de los hechos.

Crítica que no se haya valorado la dimensión de lo dicho por el citado Ramírez Romero cuando afirma: “...pues como a mí caían (sic) golpes de todos los lados entonces no más veía a los que tenía al frente y veía que estaban armados con cuchillos y otros con machetas...”, de donde se pregunta si no pudo ser otro integrante del grupo el que

hirió al testigo, quien pudo equivocarse en su percepción.

A continuación hace alusión al sistema de la sana crítica y bajo lo que titula “demostración” el libelista trae a cuento las declaraciones de José Luis Londoño Gil y Jimmy Reapira a efecto de resaltar que estos dos sujetos no aluden a la presencia en el lugar de los hechos de MANZANARES VERGARA.

Insiste en que la declaración de Ramírez Romero es confusa y contradictoria y cataloga de ilegal el reconocimiento que del procesado realizó en su lecho de enfermo, como quiera que al respecto no medió orden judicial, ni en su decurso se contó con la presencia del Ministerio Público.

La incertidumbre que surge de la contradicción de los testimonios que no fue apreciada por el juzgador, demuestra que MANZANARES VERGARA no fue el autor del hecho que se le imputa, “y en tal virtud podría verse amparado por lo dispuesto en el artículo 445 del C. de P.P.”.

Como normas violadas cita los artículos 1º, 2º, 6º, 9º, 22, 254, 247 y 445 del anterior Código de Procedimiento Penal.

Consecuentemente, solicita a la Corte que se case la sentencia impugnada y en su lugar se absuelva al procesado.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Demanda a nombre de WILSON ARIAS.

El Procurador Segundo Delegado en lo Penal encuentra que la censura por violación al derecho de defensa del procesado ARIAS está llamada a prosperar por las siguientes razones:

El derecho de defensa como garantía absoluta, comienza simultáneamente con el derecho que le asiste al sindicado de enterarse de los hechos que generaron su vinculación al proceso mediante la recepción de su indagatoria. Por ende, el interrogatorio al que se le someta debe ser claro y conciso, referido a todos los hechos objeto de la investigación penal y su ulterior juzgamiento.

En el presente caso, del recuento de la diligencia de indagatoria se colige que en el “paupérrimo” cuestionario de imputaciones que elevó el funcionario instructor al procesado WILSON ARIAS, en modo alguno se le inquirió por el delito de homicidio en grado de tentativa del que fue víctima Martín Miguel Ramírez Romero, pues el interrogatorio fue proyectado en torno del delito de homicidio de Oscar Fernando Torres Chacón, al extremo que sólo se le definió situación jurídica por concepto de este punible.

La omisión reseñada vulneró el derecho de defensa de WILSON ARIAS, pues cualquier ejercicio de contradicción probatoria o de impugnación de decisiones proyectados en punto de la acusación por el delito de homicidio en grado de tentativa se tornaba imposible, en tanto que ni siquiera en perspectivas fácticas se produjo una tal sindicación como le era imperioso al instructor hacerlo.

En sustento de su tesis cita el fallo de casación del 27 de agosto de 1992 en el cual se resaltó la importancia de los contenidos del interrogatorio desarrollado en la diligencia de indagatoria.

Con base en lo anterior, agrega, no puede concluirse nada diverso a considerar que al procesado WILSON ARIAS se le conculcó su derecho de defensa en sus aristas material y técnica, razón por la cual el proceso se encuentra parcialmente viciado de nulidad a partir de su indagatoria, como lo refiere acertadamente el casacionista.

Demanda a nombre de VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA

Primer cargo

Contrario a lo afirmado por el libelista, observa el Procurador que en el acto de la indagatoria del procesado MANZANARES VERGARA, sí se le imputó el delito de homicidio en grado de tentativa pues como consta a los folios 49 y siguientes el instructor no sólo lo interrogó en torno del señalamiento elevado en su contra por parte de Martín Miguel Ramírez Romero, quien lo tildaba de ser el autor de sus lesiones, sino que además le puso de presente su conducción al centro hospitalario en donde fue objeto de un tal reconocimiento, precisiones fácticas que inequívocamente le permitieron enterarse del cargo que por dicho concepto suscitaba su vinculación al proceso.

En segundo lugar, encuentra el Procurador que la alegada violación de la garantía de defensa como resultado de omisiones probatorias y de la inactividad del anterior defensor, se aparta de los imperativos de demostración predicables de dichos eventos, porque no basta con formular una tal afirmación, pues, de una parte, es necesario que se señalen las pruebas dejadas de practicar y, por sobre todo, la trascendencia de las mismas de cara a los extremos del fallo, y, de otra, a más de la identificación de las ausencias defensivas, se impone al libelista comprobar que de haberse desplegado dicha actividad, los efectos vinculantes del proceso a los que se contrae la sentencia, hubiesen sido bien diversos.

El aquí recurrente en manera alguna da cumplimiento a dichas exigencias, toda vez que amén del insular señalamiento en torno de la omisión en la práctica de pruebas en el decurso del juzgamiento, y de la falta de sustentación de la apelación interpuesta contra la resolución acusatoria, cualquier esfuerzo de demostración en punto de la trascendencia de dichas circunstancias, brilla por su ausencia.

En consecuencia, la censura está llamada al fracaso.

Segundo cargo

Si bien es cierto que el demandante especifica la causal de casación a la que acude, con indicación expresa del menoscabo indirecto de la ley sustancial como corolario de la errada apreciación de las pruebas reseñadas, no lo es menos que en punto del listado de preceptos a los que alude como infringidos en manera alguna señala, como le era imperioso, el sentido último de violación que los aqueja, ni mucho menos demuestra su efectiva trasgresión.

Sin perjuicio de lo expuesto, para el Procurador es incuestionable que el censor en manera alguna logra demostrar que el fallador tergiversó el contenido material de las pruebas que son objeto de su crítica, ni mucho menos que en su proceso de evaluación el mismo hubiese infringido los postulados de la lógica, la ciencia y la experiencia a los que se contrae el sistema de apreciación de la sana crítica, toda vez que sus razonamientos se dedican a cuestionar el proceso de evaluación de las probanzas realizado por los juzgadores de instancia y, desde esa perspectiva de oposición, a mostrar su inconformismo en torno del mérito probatorio otorgado a la declaración de Martín Miguel Ramírez Romero.

Para abundar en desaciertos encuentra que el libelista abandona el sendero de casación al que inicialmente acude, esto es, el correspondiente al error de hecho por falso juicio de identidad, para adentrarse en consideraciones que dicen relación con el error de derecho por falso juicio de convicción.

La mixtura de proposiciones se ve igualmente reflejada en aquellos acápites en los que el defensor de MANZANARES VERGARA eleva una tacha en punto del proceso de aducción del reconocimiento de que fue objeto por parte de Martín Miguel Ramírez Romero, que cataloga de ilegal, pues tal hipótesis corresponde a un error de derecho por falso juicio de legalidad, que debió plantear independiente.

Por lo tanto, concluye, el cargo debe rechazarse.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Demanda a nombre del procesado WILSON ARIAS

El reparo que por nulidad aduce el censor, al cual le hace eco el Ministerio Público para solicitar la nulidad parcial del trámite surtido, se finca en que a WILSON ARIAS jamás se le interrogó por la tentativa de homicidio de la que fue víctima Martín Miguel Ramírez Romero, conducta respecto de la cual tampoco le fue resuelta su situación jurídica y, no obstante, por tal imputación se le acusó y condenó, vulnerándose así su derecho de defensa en la medida en que no pudo controvertir una acusación por un delito que no conoció.

El artículo 360 del anterior Código de Procedimiento Penal, precepto bajo cuya vigencia el sentenciado rindió sus descargos, exigía que al imputado se le interrogara “en relación con los hechos que originaron su vinculación”, con la finalidad de que explicara su conducta. En estos casos, sostuvo reiteradamente la Corte que la indagatoria no era una diligencia de formulación de cargos, como lo entendió el demandante, sino una forma de vinculación al proceso y un medio de defensa a través del cual el sindicado puede suministrar las explicaciones que a bien tenga sobre las circunstancias en que se desarrolló el acontecimiento objeto de imputación.

No se precisaba entonces de fórmulas sacramentales, ni de pautas concretas para el desarrollo del respectivo interrogatorio, o de etiquetamientos específicos para realizar preguntas y procurar respuestas en determinado sentido, y menos sujetar a esos inexistentes catálogos la validez o eficacia de las decisiones que tengan por sustento la indagatoria del implicado, por cuanto, como ya se advirtió, el referido artículo 360 simplemente exigía que el imputado fuera interrogado con la finalidad de que explicara su conducta, con lo cual se le garantizaba el ejercicio del derecho de defensa y el de contradicción.

En el caso a estudio, amén de fundamentar el censor el reparo cual si se tratara de un escrito de libre formulación, pues no demuestra la trascendencia del vicio argüido, valga decir, cómo con él se afectó la garantía de defensa del procesado, y de qué manera incidió desfavorablemente en la parte dispositiva del fallo, lo que de por sí sería suficiente para desestimar el cargo, aquella afirmación carece de fundamento por no ajustarse a la verdad procesal, como quiera que contrario a lo sostenido por el casacionista y el propio Procurador Delegado, al indagado sí se le averiguó por los hechos que motivaron su vinculación al sumario, como adelante se verá.

Ha de considerarse además que el interrogatorio que debe desarrollar el funcionario judicial depende, como es apenas obvio, de la postura que asuma el indagado en la diligencia, no de fórmulas abstractas preconcebidas. En este caso, el fiscal instructor que escuchó los descargos del indagado, previamente le hizo conocer los hechos objeto de su indagatoria, tal como consta al folio 51 en los siguientes términos:

“PREGUNTADO: Enterado el imputado sobre los hechos objeto de su indagatoria se le ordena haga un relato de cuanto sepa y le conste sobre los mismos”

En sus respuestas, WILSON ARIAS niega todo conocimiento y vinculación con los hechos investigados, limitándose a señalar que en la fecha y hora se encontraba en lugar diverso al de su ocurrencia jugando tejo con “unos amigos a los que no distinguía”, de donde partió a su casa de habitación hacia las seis y treinta de la tarde, “y ya eran como las doce de la noche... llegó la policía y me llevó”. Si esta fue la postura del acusado, se explica que el interrogatorio hubiese sido limitado en ciertos aspectos específicos de la acción delictiva, como circunstancias, número de intervinientes, aporte de cada uno de ellos, armas utilizadas, clases, características, etcétera, por resultar no sólo innecesario, sino incompatible con las respuestas de total ajenidad suministradas por el indagado.

Pero además, se observa que ante las pruebas que dejaban saber de la existencia de un homicidio y un lesionado a consecuencia de los hechos investigados, el instructor inquirió de la siguiente manera al sindicado:

“PREGUNTADO: Infórmenos en qué momento supo usted que había habido un muerto y un herido. CONTESTO: En ese momento que el policía me dijo” (f. 52)..

Así pues, no es cierto que al procesado ARIAS se le hubiera inquirido solamente por el homicidio de Oscar Fernando Torres Chacón, sino que también se le interrogó por las heridas ocasionadas a Martín Miguel Ramírez Romero, de las cuales tuvo noticia antes de que rindiera su indagatoria, tal como él mismo se lo relató al instructor.

Otra cosa muy distinta es que el fiscal no hubiere insistido sobre tópicos que de antemano se sabía ningún resultado positivo arrojarían, dada, se reitera, la postura asumida por el indagado en el interrogatorio al que se le sometió, de donde cualquier pregunta sobre su participación en la tentativa de homicidio, a más de insubstantial, resultaba inconducente atendida la persistencia de aquél en sostener su coartada.

Cuando así se procede, no es dable aducir atentados al derecho de defensa o menoscabo de la estructura básica del proceso, con el expediente de que quien tozudamente niega su participación en los hechos no fue interrogado en debida forma sobre ellos. Así las cosas, el sorprendimiento argüido, por parte alguna se avizora.

Ahora bien, es cierto que en el auto de resolución de la situación jurídica, fechado el 17 de abril de 1.996, la medida de aseguramiento impuesta al procesado se limitó al cargo de homicidio en Oscar Fernando Torres Chacón, y que sólo en la resolución de acusación se le dedujo el homicidio en grado de tentativa de que hizo víctima a Martín Miguel Ramírez Romero. Sin embargo, ello no implica violación del debido proceso ni del derecho de defensa, pues la imputación que se hace en la medida de aseguramiento es provisional, porque es en la resolución de acusación donde la ley manda que se definan los cargos.

Este criterio ha sido adoptado por la Sala en anteriores oportunidades, cuya actualidad y vigencia debe reiterar en el caso de autos. Así por ejemplo, en la sentencia de única instancia del 31 de julio de 1997, Magistrado Ponente Ricardo Calvete Rangel, se precisó:

“(...)Independientemente de que en la definición de la situación jurídica se haya impuesto o no medida de aseguramiento, del número de delitos allí endilgados, y de la denominación jurídica que se les hubiere dado, es en la resolución de acusación en donde se definen los cargos, por lo tanto creer que entre las dos providencias debe existir congruencia es darle al primer pronunciamiento un alcance que no tiene, y desconocer lo obvio, esto es, que si después de definir la situación jurídica se puede seguir investigando, es de esperarse que las nuevas pruebas puedan dar lugar a que lo consignado en ese proveído sufra profundas modificaciones. Incluso podrían presentarse cambios sin que surjan nuevas pruebas, simplemente porque al momento de calificar ya se tenga una mejor comprensión de lo ocurrido y un más informado criterio para decidir.

“Trasladando lo anterior al campo de la casuística para una mejor ilustración, podrían darse, entre otras, las siguientes situaciones: a) que en la definición de la situación jurídica se impute un delito, y al momento de la calificación se estime que los hechos investigados dan lugar a dos o más punibles en concurso; b) que en la definición de la situación jurídica se de a los hechos una denominación, y en la resolución de acusación se considere que es otra; c) que en la primera oportunidad se diga que no hay lugar a medida de aseguramiento por no haber suficientes elementos de juicio sobre la tipicidad, la antijuridicidad, la culpabilidad, etc., y en el momento de la calificación se encuentre que hay mérito para enjuiciar por uno o más ilícitos.

En síntesis, lo que se califica a continuación del cierre de la instrucción son los hechos que fueron objeto de la misma, y sobre los cuales se indagó al sindicado, y

para hacerlo el criterio que se hubiere expuesto en la definición de la situación jurídica no constituye ninguna limitante, todo lo contrario, si en ese pronunciamiento se hubiere cometido algún error, es la oportunidad para subsanarlo. Dicho de otra manera, si bien la definición de la situación jurídica es un requisito procesal para poder cerrar la investigación, su contenido no limita el de la calificación.”.

Ahora, si tal como quedó demostrado, del texto de la indagatoria emerge que WILSON ARIAS estaba enterado de la doble sindicación y por esa conciencia que tenía pudo exponer sus razones, defendiéndose mediante la negativa de su presencia en el lugar de los hechos, aunque en la resolución de la situación jurídica no se haya incluido la imputación por el delito imperfecto, dicha omisión resulta intrascendente porque la misma se subsanó en la acusación, momento a partir del cual, el procesado tuvo a su alcance, sin restricción ninguna, los mecanismos legales de defensa. Por tanto, no resulta válido afirmar ahora, en sede de casación, que el debido proceso le fue escamoteado en su contra y que el derecho de defensa le fue recortado.

En conclusión, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público, el cargo de nulidad no prospera.

Demanda a nombre de VÍCTOR MANUEL MANZANARES VERGARA

Primer cargo. Nulidad

La apreciación del demandante en el sentido de que la indagatoria del procesado VICTOR MANUEL MANZANARES VERGARA adolece de deficiencias que inciden en la validez de la actuación procesal por no habersele imputado el delito de homicidio en grado de tentativa, por el que finalmente se le condenó, no consulta la realidad procesal, tal como lo destacó el Procurador Delegado en su concepto.

Si con base en la normatividad que rigió el caso, a la cual se hizo referencia al inicio de

estas consideraciones, el indagado debía ser informado y cuestionado sobre los sucesos investigados, no respecto de la calificación jurídica predicable de ellos, echada de menos por el demandante, y que se encontraba reservada en el decreto 2700 de 1991 (anterior Código de Procedimiento Penal) a los estadios posteriores del trámite, concretamente, tratándose de la fase instructiva, a la providencia definitoria de la situación jurídica y a la resolución acusatoria, basta con observar el contexto de la indagatoria para advertir que al cumplimiento de dicho cometido dirigió su interrogatorio el funcionario instructor que escuchó los descargos del indagado MANZANARES VERGARA -quien por demás dijo conocer los motivos por los cuales se le vinculaba a la investigación-, cuando inquirió de la siguiente manera al sindicado:

“PREGUNTADO: Informe a la Fiscalía si usted se enteró que el día 7 de abril pasado hubo una riña de la cual resultó muerta una persona y lesionada otra. CONTESTO: Bueno yo si me enteré, yo estaba en el parque precisamente, montando monopatín y a mi hermano CARLOS le dijo un amigo que había habido una riña y que habían matado a un man creo que le dicen NANO...y ahí mismo yo me fui para la casa...PREGUNTADO: Existe en el expediente un informe policial según el cual el señor Martín Miguel Ramírez Romero informa desde su lecho de herido que quien le causó las heridas a él fue una persona de nombre VICTOR MANZANARES. Por qué cree usted que el señor Ramírez Romero haga ese cargo contra usted. CONTESTO: No sabría decirle, yo con él nunca o según lo que me dijeron a mi fue que el muchacho lesionado es hermano de uno de los que mató a mi hermano pero yo con ellos nunca nada, con ellos nunca he estado ni hablando ni nada” (fl. 49).

Así las cosas, contrario a lo afirmado sin fundamento por el censor, la injurada del sindicado se orientó a permitirle sus justificaciones frente a los hechos finalmente adecuados en el delito de homicidio en grado de tentativa, en otros términos, a brindarle la oportunidad para refutar esa específica imputación fáctica, diluyéndose el aseverado menoscabo del debido proceso y, de contera, el del derecho de defensa.

Bajo tales condiciones, mal puede sostenerse que al procesado y a la defensa se les sorprendió en la instrucción y luego en el juicio, con hechos o situaciones respecto de las cuales no se interrogó al primero en la indagatoria, o sobre los que no tenía conocimiento, pues como se dejó visto, plurales son las referencias que demuestran lo contrario.

En relación con los reproches que el censor indiscriminadamente formula al interior del mismo cargo, alegando violación de la garantía de defensa como consecuencia de omisiones probatorias y de la inactividad del anterior defensor en el entendido de que no sustentó el recurso de apelación instaurado en contra del proveído calificadorio ni solicitó la declaratoria de nulidad en el juicio, se hacen las siguientes precisiones:

En primer lugar, el actor desconoce el principio de autonomía de los cargos, en razón de que al interior de la misma censura entremezcla dos reproches de nulidad que dada su diferente naturaleza y alcance invalidatorio, ha debido presentar y desarrollar de manera separada y respetando su prioridad.

En lo que respecta al primer yerro, recuerda la Sala que lo que hace viable la censura en casos donde se alega la vulneración del principio de investigación integral, es la trascendencia del contenido material de la prueba que se dice omitida por desidia o negligencia del funcionario, habida consideración de lo que se espera de ella, es decir, de aquello que quien la depreca o requiere dentro del proceso, afirma que pretende acreditar con su práctica. Sólo a través de un contraste de esta naturaleza puede el juez de casación sopesar el perjuicio a la garantía y la favorabilidad de lo que se extraña frente a las finalidades defensivas.

En el caso analizado, el demandante sostiene que los funcionarios judiciales debieron haber profundizado en la investigación de los hechos, pero no precisa las pruebas que

en concreto debieron haber sido practicadas, y de las razones esgrimidas por el juzgadores fácil se advierte que tuvieron suficientes elementos de juicio para arribar en la declaración de responsabilidad del procesado MANZANARES VERGARA, de donde la Sala no logra establecer cuáles otras pruebas, aparte de las incorporadas en las instancias, pudieron haberse realizado con un tal propósito.

El planteamiento así expuesto no deja de ser especulativo, y por lo mismo, carente de seriedad, lo que lleva a desestimar la censura.

Igual reflexión cabe frente al reproche fincado en la ausencia de defensa técnica, pues la Sala también ha delineado la forma correcta de presentar un cargo de esta naturaleza, en la medida en que no basta con mencionar la irregularidad, en este caso la falta de actividad del defensor, sino que es preciso que se indique, porque deviene necesario de los principios que orientan la declaratoria de nulidades y su convalidación (artículos 310 Código de Procedimiento Penal, 308 del derogado), el grado de afectación en las garantías debidas al justiciable, así como en la estructura del proceso; del mismo modo, más allá de los enunciados simplemente generales e hipotéticos, señalar cuáles eran las pruebas susceptibles de practicarse, lo que en concreto podía lograrse con su aducción en pro de los intereses del reo; igualmente, cuáles y en qué sentido podían formularse impugnaciones y, del mismo modo, bajo la adopción de qué estrategia defensiva era posible lograr un pronunciamiento menos severo para el sub júdice.

Contrario a lo anterior, el aquí recurrente en manera alguna da cumplimiento a dichas exigencias, toda vez que su inconformismo en torno de la actividad desplegada por el anterior defensor, se limita al desistimiento del recurso de apelación instaurado en contra del proveído calificadorio y al hecho de no haber deprecado la declaratoria de nulidad ni la aducción de pruebas en el ciclo del juzgamiento, pero omite cualquier esfuerzo de demostración en punto de la transcendencia de dichas circunstancias, razón

por la cual el cargo ha de desestimarse.

Segundo cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

También es notable la ausencia de técnica en la formulación de este segundo cargo, pues el demandante no tiene claridad acerca de la configuración del falso juicio de identidad, el cual, ha dicho insistentemente la Sala, se deriva de una equivocada percepción de la prueba en la medida en que se distorsiona o se falsea su contenido objetivo para hacerla decir lo que materialmente no expresa, y su demostración implica hacer evidente no sólo que los fallos apreciaron la prueba contrariando su materialidad, sino que el desacierto condujo a una decisión contraria a la ley.

La crítica que en este caso presenta el actor al testimonio de Martín Miguel Ramírez Romero se centra en el hecho de no haberse considerado por el fallador que este sujeto pertenecía a un grupo "...que había tenido problemas similares anteriormente, peleas, muertes y agresiones...", circunstancia que le permite al censor colegir que su relato es parcializado, al punto que en el informe policivo no sindicó al procesado MANZANARES VERGARA, como que tan sólo lo hizo una vez se recuperó de sus lesiones, pero con ello no está poniendo de presente la modificación de su dicho por parte del juzgador, ni que de su contenido se hayan extractado conclusiones probatorias distintas a las que surgen de la prueba misma, labor que omite el censor pretendiendo en cambio sobreponer su criterio al examen probatorio efectuado por el Tribunal, en una disputa por la valoración de tal elemento de convicción concebible tan sólo en un alegato de instancia.

Como si lo anterior fuese poco, a renglón seguido se duele el demandante del poco valor probatorio otorgado a las atestaciones de Carlos Julio Manzanares, Miguel Angel Manzanares, Doris Amanda Martínez Colmenares, Paola Martínez Colmenares, Adriana Carolina Benitez Rincón y Carlos Julio Chibuque Guchubo, el cual "no

corresponde ni a la idoneidad de los declarantes ni a lo congruente de sus versiones que indican que a la hora en que se sucedían los hechos y a gran distancia, VICTOR MANUEL MANZANARES realizaba actividades distintas”, afirmación con la cual termina por desarrollar un error de derecho por falso juicio de convicción, al señalar que de habérseles “dado la dimensión que justamente se les debía dar”, otra sería la suerte que le había correspondido al procesado.

Sin embargo, esta clase de error -propio de los sistemas donde rige la tarifa legal- resulta de extraña ocurrencia en el nuestro, dada la adopción en el estatuto procesal penal del método de libre apreciación o persuasión racional, y se presenta, ha dicho la Corte, cuando el juzgador desconoce las normas que tarifican el mérito de las pruebas, o las que exigen un medio probatorio específico para la demostración de un determinado hecho. Por esa razón, “un tal yerro no sería factible en la medida en que si no existe una norma que predetermine el valor que debe dársele al medio de prueba, es imposible hablar de que el juzgador no estimó la unidad de investigación en el grado de credibilidad que le correspondía; es decir, por la ausencia de un parámetro contra el cual se pueda confrontar la ponderación que en su convencimiento le otorga a una prueba el juez, resulta imposible tachar de erróneo el grado de credibilidad que la capacidad suasoria del medio forja en su mente después de un examen crítico y racional.”¹

El desatino de la demanda resulta mayúsculo cuando al interior del mismo cargo el actor cataloga de ilegal el “reconocimiento” del que fue objeto el procesado MANZANARES por parte de Martín Miguel Ramírez Romero, por no obrar orden judicial, ni haberse realizado en presencia del Ministerio Público ni del defensor, predicado que antes de ubicarse en el marco inicial de la acusación, indudablemente se traduce en una hipótesis de error de derecho por falso juicio de legalidad, que ha debido ser objeto de propuesta y demostración independiente.

Esta evidente falta de lógica en el planteamiento, unida al hecho de que el actor no atina a determinar con la claridad y precisión exigidas por la ley la clase de vicio, su modalidad y la trascendencia que tuvo en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, fatalmente conducen a la improsperidad de la censura, tanto más cuanto que a la Sala le resulta imposible enmendar, complementar, o interpretar el libelo, por prohibírsele el principio de limitación que rige el extraordinario recurso.

Debe advertirse finalmente que como las censuras no prosperan, la redosificación de la pena a que hubiera lugar por el tratamiento punitivo eventualmente más favorable para el sentenciado conforme a las previsiones del nuevo Código Penal, será de competencia del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

En mérito a 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 impugnado.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Salvamento parcial de voto

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria

1 Casación del 16 de marzo de 2000, Rdo. 10.963, M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego.