

Proceso No 15651

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 193 (10/12/01)

Bogotá, D.C., once (11) de diciembre de dos mil uno (2.001).

VISTOS:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor de RAÚL PASTRANA MAÑOSCA contra la sentencia proferida el 15 de octubre de 1.998 por el Tribunal Superior de Bogotá, D.C., que confirmó la dictada en primera instancia por el Juzgado 35 Penal del Circuito de la misma ciudad, mediante la cual se condenó a dicho procesado a la pena principal de 36 años de prisión, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por 10 años y al pago de los perjuicios ocasionados con las infracciones objeto de reproche, como autor del doble delito de homicidio simple cometido en las personas de su esposa Flor Marina Plazas de Pastrana y de Alfonso Simón Rodríguez Gómez, en concurso con el de porte ilegal de armas para la defensa personal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

El 6 de agosto de 1.996 a eso de las dos de la tarde RAÚL PASTRANA MAÑOSCA, un pensionado del Ejército Nacional en el grado de Sargento Viceprimero, ingresó al establecimiento comercial ubicado en la carrera 93 No. 68-12 de esta ciudad, de

propiedad de Anita Sora Hernández y Agustín Ortíz Álvarez, habiéndose dedicado desde esa hora a tomar cerveza, inicialmente en compañía de Edgar Cruz y Alberto Murcia, con quienes lo hizo hasta eso de la dos y media de la tarde, cuando estos abandonaron el lugar, continuando sólo la ingesta de licor hasta las cinco y media de la misma jornada, hora en que arribó al mismo sitio Alfonso Simón Rodríguez Gómez con quien procedió, en una charla normal, a departir algunos aguardientes, encontrándose los dos en mesas separadas.

Así continuó la tertulia, hasta cuando a eso de las ocho de la noche la dueña del establecimiento, quien se hacía unos pocos minutos había ausentado del lugar para dirigirse a la casa de doña Luz Marina, esposa de PASTRANA, quien se había hecho presente en ese lugar con el fin de invitarla a que se comiera un pedazo de ponqué, -pues según ella misma lo indica, parece que el día anterior en su residencia se realizó alguna reunión familiar-, al regresar instó a los contertulios para que desalojaran el lugar, pues ya iba a cerrar, siendo requerida por éstos para que desistiera de su idea y “les vendiera más trago”, ya que el día siguiente era festivo, motivo que de suyo le resultó convincente a doña Anita para acceder a lo pedido, hasta aproximadamente las nueve de la noche cuando por segunda vez se presentó al establecimiento la esposa de RAÚL para llevarlo a la casa.

Aceptada sin inconveniente alguno la insinuación y luego de ofrecerle a doña Luz Marina una gaseosa, que ella recibió, y cuando ya se disponían a salir del lugar, PASTRANA se devolvió con el fin de despedirse de Alfonso Rodríguez, cogiéndose de las manos, como en una especie de “medición de pulsos”, “como jugando”, yéndose a la fuerza hasta caer, los dos, contra el mostrador de la atienda, resultando PASTRANA lesionado en la cara con los vidrios del mueble que resultaron rotos, habiéndose escuchado que durante “ese pulso” Alfonso le decía a RAÚL, que era un “pobre militar pendejo”.

Percatado en el acto, PASTRANA, al pasarse una de sus manos por la cara, que tenía sangre, inusualmente y de inmediato, procedió a desenfundar de su pretina la pistola brown calibre 9 mms. que portaba, disparándola en dos ocasiones, lesionando gravemente a su esposa, quien al observar la reacción de su esposo intervino para evitar que continuara con su repentina acción, sin lograrlo, ya que al continuar disparando le propinó dos disparos en el cráneo y el abdomen a Alfonso Rodríguez, mientras que asustados por lo que sucedía, los dueños del establecimiento corrieron a refugiarse en el interior del local, junto con sus hijos menores.

Presente en el lugar de los hechos, Tirso, hijo de PASTRANA, a quien, se dice, aquél le pidió llevara al hospital a doña Luz Marina en el taxi de la familia, la lesionada fue trasladada a un centro médico cercano al que llegó aun con vida, siendo remitida luego al Hospital Militar y allí falleció aproximadamente a las dos de la madrugada del día 7 de agosto a causa de la herida sufrida en la "la región parietal a 1 cm. del vértice y a 1 cm. a la izquierda de la línea media", como así se describió en el protocolo de necropsia, al igual que sucedió en relación con Alfonso Simón, quien también fue conducido al mismo centro asistencial, en el que falleció en la mañana del mismo día.

Conocidos estos hechos por la Policía y una vez enterada por los vecinos del sector que en la casa ubicada en la calle 68 No. 94-62 estaba el autor de los disparos, dos agentes del orden se dirigieron hasta allí, siendo atendidos por el propio RAÚL, quien se mostró ajeno a lo sucedido por no recordarlo, ignorando, igualmente, el lugar donde tenía el arma por la cual se le interrogaba, que de inmediato y en forma fácil fue encontrada en la cocina de la casa, gracias a la colaboración de Soledad Yaguma, quien fue la persona que autorizó la entrada de los policías al inmueble.

Iniciada la correspondiente investigación previa por una de las Fiscalía de la Unidad de Reacción Inmediata de la Zona Centro de esta ciudad, la que al inspeccionar el lugar de los hechos hizo constar la existencia de dos charcos de sangre, uno en el interior de la tienda

al costado izquierdo de la pared del mismo lado y otro a la salida hacia la mitad del andén, igualmente procedió a remitir al imputado al Instituto de Medicina Legal, en donde fue examinado hacia la una de la mañana del referido día 7, dictaminándosele un estado de embriaguez aguda grado I.

Acto seguido y una vez abierta la investigación, el mismo 7 de agosto a las nueve y cinco de la mañana la Fiscalía hizo constar en el expediente, que “el sindicado RAÚL PASTRANA, manifestó que solicitaba al despacho no se le escuchara en el momento en diligencia de indagatoria, toda vez que aún no se encontraba plenamente recuperado mentalmente debido a la alteración nerviosa que tiene y, de otro lado, a que no cuenta con lucides (sic) total debido a que desde el día de ayer al medio día se encuentra tomando licor. Además, que ya le hicieron examen de alcoholemia que da fe de lo afirmado. La anterior petición también la coadyuva su defensor presente...” (fl. 21).

Remitidas las diligencias a la Fiscalía 35 de la Unidad Tercera de Vida, a la que le correspondió continuar con la instrucción, el 9 de agosto vinculó al proceso a RAÚL PASTRANA mediante indagatoria, resolviéndole la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva como autor de los delitos de homicidio, agravado por la indefensión de la víctima únicamente el referido a la muerte de Alfonso Rodríguez Gómez, en concurso homogéneo y porte ilegal de armas para la defensa personal, disponiendo en la misma resolución, y a solicitud de la defensa, entre otras pruebas, la aducción al expediente de la historia clínica del sindicado, para que una vez obtenida y junto con la copia del expediente, previo el respectivo examen, el área de psiquiatría del Instituto de Medicina Legal, certificara “si el señor Pastrana al momento de la comisión de los injustos era un sujeto imputable o no” (fl. 68).

Más adelante, el 22 de agosto, y como la requerida historia clínica no se aportaba al proceso, solicitó el defensor a la Fiscalía la recepción de varios testimonios, con los que pretendía acreditar que PASTRANA “ha presentado problemas mentales por su largo

tiempo al servicio del Ejército Nacional, concretamente de ataques epilépticos” (fl. 76), al tiempo que allegó fotocopia autenticada de sendas cartas de “reconocimiento por servicios prestados a la misión” emitidos por la Embajada de los Estados Unidos, fechados el 13 de mayo de 1.971 y 15 de junio de 1.972, en las que autoridades de ese país le presentan su reconocimiento por su “magnífico y eficiente trabajo” prestado a la Misión Militar de ese país durante los períodos comprendidos entre el 26 de abril de 1.968 y el 13 de mayo de 1.971 y 15 de noviembre de 1.967 y el 26 de junio de 1.972, respectivamente (fls. 77 y 78).

En estas condiciones, y por cuanto al habersele resuelto la situación jurídica al procesado y dispuesto “la práctica de una serie de pruebas”, entre ellas, “la valoración psiquiátrica incoada por la defensa”, debía entenderse que “estos aspectos de valoración son intrínsecos del perito, quien con base en los antecedentes propios solicitados al Hospital Militar son los que hacen viable, junto con la valoración personal y otras, la determinación de su estado mental y, si esto incidió o no en su comportamiento” (fl. 86), el 27 siguiente fueron negadas por el ente acusador las declaraciones impetradas por la defensa.

Así, habiéndose aportado al expediente diversos memoriales suscritos por 112 vecinos del barrio de la Florida, donde residía el inculcado, quienes manifestaron conocer a RAÚL PASTRANA como una persona de buenas costumbres, con alto sentido de solidaridad y familiaridad, poseedor de “una formación intelectual y pasiva”, razón por la cual no lograban entender, “por qué ocurrió tan trágico accidente que enlutó a tan respetable familia” (fls. 112 a 121) y obtenida el 2 de octubre la referida historia clínica remitida por el Hospital Militar, en la cual se relaciona el tratamiento psiquiátrico al que se había sometido al ahora inculcado, el 22 del mismo mes procedió la Fiscalía a declarar cerrada la investigación, accediendo a la petición que en ese sentido le hiciera el día 7 el Ministerio Público, quien sólo apareció en la etapa instructiva para esta intervención, luego de “haber observado las sumarias en su totalidad” (fl. 150) según sus propias

palabras.

Inconforme con esta decisión el defensor, pues entendía que al haberse aportado el mencionado historial clínico se había cumplido con el presupuesto señalado por la Fiscalía para que se practicara a su defendido el precitado examen psiquiátrico, recurrió la de decisión del cierre mediante reposición, que le fue negada el 12 de noviembre, entre otras razones, porque:

“ ...De tiempo atrás se creía que para poder impartir una calificación el proceso debía quedar completamente instruido, en otras palabras perfeccionada la investigación, empero esto ahora ha cambiado, precisamente con la nueva filosofía del sistema acusatorio, que exige que haya en el paginario la prueba mínima para impartir la calificación que en derecho corresponda de ahí, que no le asista razón al recurrente, al afirmar que ‘...no entiendo la premura de cerrar la investigación, pues si en el paginario tenemos el material de pruebas que nos lleva a impartirla, se debe hacer así, porque sería ilógico dejar vencer términos si podemos concluir una investigación en el menor tiempo posible.”.

Además, que: “Tampoco podía el despacho esperar hasta cuando el Hospital Militar remitiera la historia clínica, la que en otras, no contiene situación relevante para poder decir que el señor PASTRANA al momento del infortunado episodio no podía determinarse.”.

Y finalmente, porque: “Tampoco debe el despacho tolerar que la defensa se atenga a las pruebas decretadas de oficio para impugnar una resolución de cierre, si ni siquiera impugnó las que se le negaron por interlocutorio” (fl. 162).

En consecuencia, el 29 de noviembre de 1.996 y previa alegación del defensor en la que enfáticamente deja sentada su inconformidad por el tratamiento probatorio que se le dio a su procurado, en especial en relación con la prueba psiquiátrica, se calificó el mérito del

sumario con resolución acusatoria en contra del procesado, imputándole los mismos delitos precisados en la medida detentiva, decisión que cobró ejecutoria el 23 de diciembre de ese mismo año.

En dicho proveído, se concluyó positivamente sobre la imputabilidad del inculcado, por cuanto los testigos presenciales, esto es, los propietarios de la tienda y Víctor Fernando Rico afirmaron que aquél lesionó primero a su esposa cuando intentó hacerlo desistir de su acción y no obstante ello, después lo hizo contra Alfonso, lo cual demuestra que mintió en su indagatoria, “al no aceptar que la muerte de su esposa fue completamente dolosa” porque ejecutó la acción en forma consciente y voluntaria, descartando, por ende, las reflexiones de la defensa en torno a la necesidad de la prueba psiquiátrica, así como el cuestionamiento que hiciera en el alegato precalificadorio sobre el vacío que existía en el sumario respecto a la imputabilidad del procesado, porque en últimas la Fiscalía se negó por todos los medios a practicarla, dado que:

“Lamentable la posición esgrimida por el doctor Almaza como medio para procurar una defensa de su cliente, al querer hacer ver a este fiscal como un violador de derechos del procesado, cuando a él mismo se le dio las oportunidades al contradictorio, la instrucción no fue nula como lo afirma, pues para eso los abogados como tal estamos ante la posibilidad de aportar, pedir práctica de pruebas y si se deniegan para eso existe el recurso de apelación en el efecto diferido, por ello cuando se denegó la recepción de testimonios que nada tenían que ver con el asunto se hizo por interlocutorio (ver folio 86) y por eso de oficio se decretaron pruebas en la providencia que resolvió la situación jurídica, otra cosa es que la historia clínica arrimada tardíamente, fijémonos, pedida en término, no tenga situaciones que ver a la luz del aspecto probatorio que el señor Pastrana pudo haber actuado con trastorno mental, como para alegarlo como inimputable, pues nada más leamos su indagatoria, para que nos demos cuenta como recuerda todo y trata de defenderse, poniendo a su esposa delante de él y a la otra víctima atacándolo con un arma, cuando esto nunca sucedió, lamentable sí que la

defensa con un caballo de batalla como es esta prueba pretenda que la fiscalía deje vencer términos para que se obtenga su libertad” (fl. 180).

Remitidas el 13 de enero de 1.997 las diligencias a los Jueces Penales del Circuito (fl. 188), el 14 le correspondió por reparto al 35 (fl. 189), el que por auto del 15 ordenó rituar la etapa del juicio, haciendo constar la secretaría del Despacho, que desde la misma fecha se inició a correr el traslado de 30 días que preveía el artículo 446 del Decreto 2.700 de 1.991 para que los sujetos procesales pudieran invocar nulidades y pedir pruebas, precisándose, que el mismo vencía el 25 de febrero (fl. 200), no obstante que después, según constancia del 29 de enero (fl. 200 vto.), “por efecto del paro de labores ocurrido entre los días 20 y 28 de enero de 1.997, se corrieron los términos anteriores, quiere decir lo anterior que el lapso del artículo 446 del C. de P. P. vence el próximo 7 de marzo de 1.997”.

Sin embargo, como el 14 de enero el defensor del procesado había solicitado la libertad provisional de su protegido (fl. 191), que le fue negada el 17 del mismo mes por el a quo (fl. 196) y el 18 de marzo por el Tribunal al negar la apelación que contra la misma interpusiera la defensa el 4 de febrero siguiente (fl. 201) y que sustentara el día 6 (fl. 202), impetrando el mismo 4 el traslado de cárcel de su representado (fl. 204), lo que también le fue negado el 21 del mismo mes, el 18 siguiente, todo de 1.997, el defensor, manifestando hacer uso del derecho de que le concedía el referido artículo 446 del anterior Estatuto Procesal, solicitó nulidad de lo actuado por violación al debido proceso y al derecho de defensa por desconocimiento al principio de la investigación integral, básicamente por no haberse sometido a su defendido al referido examen psiquiátrico para establecer su estado mental, y como pruebas, el aludido dictamen, la práctica de una inspección al lugar de los hechos con el fin de establecer si existían en las paredes del establecimiento más huellas que indicaran si hubo más impactos de los disparos perpetrados por su defendido y determinar concretamente en qué lugar se encontraba el deponente Víctor Fernando Rico la noche de los hechos, por ser quien sin estar en la

tienda donde se desarrollaron éstos, declaró haber visto cuando PASTRANA le disparó a Alfonso Simón Rodríguez, además de la recepción de varios testimonios tendientes a demostrar que de tiempo atrás su defendido venía sufriendo problemas mentales, aclarando que con ello no pretendía que los testigos lo declararan epiléptico sino que expusieran sobre lo que le constara en relación con su salud mental.

En esta petición probatoria y con el fin de justificar la procedencia y conducencia del dictamen psiquiátrico impetrado, concretó el defensor un puntual cuestionario para que, de accederse al mismo, fuera puesto en conocimiento de los peritos forenses, de conformidad con el cual debían contestar:

“...-Si la epilepsia es curable; -qué son convulsiones tónico clónicas; -Qué son las crisis focales y los automatismos; -Si uno de los síntomas de la epilepsia es la agresividad; -Si la epilepsia afecta el lóbulo temporal, si un epiléptico puede mantener un status convulsivo permanente, latente, sin manifestaciones externas; -Si los estímulos severos son los que provocan convulsiones; -Si a medida que un individuo tiene más edad está más expuesto a las crisis convulsivas en razón a la mayor destrucción de las neuronas; -Si un paciente de epilepsia que no toma la droga está más expuesto a convulsionar que uno que la toma; -Si el hecho de ingerir alcohol es uno de los mecanismos que dispara los mecanismos que frenan a las personas; - Si el hecho de ver a la esposa, compañera por cuarenta años muerta violentamente, puede considerarse o no como un estímulo severo en presencia de un epiléptico; - Si el no tomar la droga, estar bajo influencia del alcohol y sufrir un estímulo severo son condiciones ideales para sufrir una violenta crisis convulsiva en un epiléptico; -Si un epiléptico se ve como persona normal cuando no se encuentra en crisis convulsiva” (fls. 222 y 223).

En estas condiciones, y por cuanto en criterio del juez no existía ninguna petición que resolver en los términos del aludido artículo 446, pues de acuerdo con la constancia

secretarial que obraba en el proceso, el 10 de marzo había vencido el referido traslado probatorio (fl. 218), en auto del 10 de abril únicamente se recurrió a la facultad oficiosa para decretar, sin motivación alguna, la recepción de los testimonios del agente Álvaro Moreno Pulgarín, uno de los que capturó a PASTRANA y los de Rosa Elena Sora, de quien se venía afirmando fue la que atendió la diligencia de inspección la noche de los hechos, Francisco Orlando Rosas, referido como una de las personas que informó a los policías la residencia de PASTRANA para que fuera capturado, al igual que los de Soledad Yanguma y Yenny Ortiz, habitantes estas de la residencia donde vivía el ahora inculcado y quienes de conformidad con la versión de los agentes que intervinieron en los hechos, fueron las personas que autorizaron la entrada de la Policía a dicho inmueble y colaboraron para el encuentro del arma homicida.

Apelada esta decisión por la defensa, pues, en su criterio, los términos de traslado se habían contabilizado erróneamente, ya que al estarse tramitando las referidas peticiones de libertad y de traslado carcelario, era evidente que el expediente se encontraba al Despacho, y por ende, mal podía entenderse que el proceso estaba en la secretaría a disposición de los sujetos procesales, conforme se podía establecer por el lugar cronológico y de foliación donde figuraba la referida constancia secretarial, fue confirmada por el Tribunal, por cuanto los términos son legales y si bien dentro del orden de la foliación procesal ese no sería el lugar donde debía ir esa constancia, ello, a la postre, carecía de relevancia.

En la audiencia pública, que culminó el 30 de septiembre de 1.997, se escucharon las declaraciones de Francisco Orlando Rosas Durán y Rosa Elena Sora, quienes salvo poner en duda, y prácticamente no admitir, la referencia que de ellas se hacía a lo largo del proceso en el sentido de que mientras aquél fue quien le informó a los policiales la residencia de PASTRANA y ésta la mujer que atendió a la Fiscalía en el lugar de los hechos, nada nuevo aportaron a la investigación.

Practicadas estas pruebas, pues los otros dos testigos no concurrieron al debate, intervino el Fiscal para solicitar el proferimiento de fallo condenatorio en contra de PASTRANA MAÑOZCA, por cuanto estaba demostrada la autoría y consiguiente responsabilidad del procesado respecto a los delitos objeto de acusación, afirmando para ello la imputabilidad de inculpatado por “estar demostrado” que actuó conscientemente “conforme se deduce de la forma como los testigos presenciales narraron el desarrollo de los hechos”, más aún si se tiene en cuenta el episodio en que el ahora inculpatado le pidió a su hijo que llevara a doña Flor Marina al hospital.

Por su parte, el defensor, luego de precisar la proscripción de la responsabilidad objetiva en nuestro ordenamiento penal, lo cual impone, por tanto, reconocer que no es factible admitir que “los delitos no se cometen porque sí”, a lo cual se tuvo que llegar en este caso como consecuencia de “una investigación integral”, limitándose el instructor y el Juez de la causa a ampliar las declaraciones de quienes ya habían expuesto lo que les constaba en las versiones que rindieron ante la Unidad Permanente de la Fiscalía, enfatizó su oposición, por completo, a las apreciaciones del acusador, planteando una posible responsabilidad culpable frente a la muerte de la señora Flor Marina Plazas y la inculpatibilidad de su defendido respecto de la muerte de Alfonso Rodríguez, procediendo a hacer un extenso estudio sobre la epilepsia, sus implicaciones y sus manifestaciones, más la incidencia que en ello pudo tener el consumo de alcohol, todo lo cual se habría comprobado de haberse rituado este asunto bajo los presupuestos que establece la Constitución y la Ley, que en estas condiciones habría que reconocerle.

Cumplido así el debate público, y en punto del proferimiento del fallo ya referido, el a quo desestimó la alegación de la defensa en el sentido de que se le reconociera al procesado el haber actuado en estado de inculpatibilidad cuando le causó la muerte a Alfonso Rodríguez, por cuanto “nada en el expediente” le permitía siquiera “...pensar que en el acusado se presentó algún trastorno mental que le hubiese impedido conocer la ilicitud de sus actos y ordenarse de oficio la experticia echada de menos por la

defensa...”, pues desde el primer momento, esto es, cuando rindió indagatoria, el acusado relató lo ocurrido el día de los hechos desde cuando llegó a tomar cerveza al establecimiento donde ocurrieron, “...la hora y forma como el occiso arribó, agregando que quiso salirse en razón al conocimiento que tenía del ánimo pendenciero del recién llegado, que si bien no contiene algunos detalles, también agrega otros, siempre en un claro ejercicio del derecho de defensa, como que el obitado usualmente portaba armas, y que hizo un amague a la cintura por lo que se vio precisado a desenfundar su pistola; que su esposa estuvo en el local en dos oportunidades, en una de las cuales en compañía de la dueña del establecimiento se dirigieron a comer porque (sic), amén de ser su actitud posterior a ver caído su enemigo compatible con la de quien conoce la ilegitimidad de su proceder, por eso se dirigió a su residencia en donde tuvo bien cuidado de deshacerse del arma homicida”.

Ahora bien, entendiendo que la acusación agravó homicidio cometido en la persona de Flor Marina, en razón del vínculo matrimonial que la unía con el procesado, el Juzgado precisó al respecto que: “como se anotó en precedencia, quería matar a quien en su criterio lo acababa de lesionar, más en el camino a lograr su cometido, sin esperarlo se interpuso su esposa, considera la instancia que por estar ausente el propósito de segar la vida de su cónyuge, el afán de desconocer los especiales deberes y principios derivados de una relación afectiva o sentimental, por la forma imprevista como ocurrió el desenlace, sin querer realizar la conducta en la persona con quien se tiene tan especial posición, debe desestimarse esta calificación que por este aspecto se hiciera del homicidio”, en tanto que respecto del homicidio de Rodríguez, agravado por la indefensión de la víctima, agregó que: “En el caso sub examine donde el desenlace fue inesperado, consecuencia de juegos cuyos resultados por el efecto del alcohol, no pueden aceptarse con la ecuanimidad necesarias, es claro, que no se estructura la agravante porque las circunstancias que lo rodearon son comunes a los ocurridos en cantinas y como epílogos de prolongadas ingestas etílicas” (f.30, cuaderno No.2).

Apelada esta decisión por el defensor del inculpatado, recabando en el análisis probatorio para demostrar que el homicidio de la cónyuge del procesado escasamente podía atribuírsele a título de culpa, se duele el impugnante de que la Juez de primer grado hubiera desconocido toda la disertación que hizo en la audiencia pública para demostrar la inimputabilidad de su defendido cuando le causó la muerte a su transitorio contertulio la noche de los hechos, limitándose a afirmar, para no reconocerla, que “simplemente no existió trastorno mental” porque así se establecía de acuerdo con el relato que sobre los hechos hizo el procesado en su indagatoria, cuando lo que le correspondía era confrontar científicamente los antecedentes clínicos de PASTRANA, las circunstancias en que se desarrollaron los hechos y los acontecimientos posterior al mismo.

Por su parte, el Tribunal, con argumentos similares al los del Juez de primera instancia, apoyó el fallo apelado, pues a su juicio, aparte de que en la historia clínica remitida por el Hospital Militar “se observan antecedentes en los años 1.971 y 1.979 de haber sufrido cerca de tres convulsiones”, sin que se hubiesen catalogado como epilepsia porque su cuadro neurológico era normal, las exculpaciones vertidas por el propio procesado a lo largo de la actuación, que incluyeron un supuesto enfrentamiento con Alfonso Simón y los aspectos secuenciales subsiguientes, resultan suficientes para descartar “ese vacío de conciencia al cual se aferra la defensa, aún así se agregue otro elemento como la ebriedad”.

Contra este fallo del ad quem, el defensor ha interpuesto el recurso extraordinario de casación, que ahora decide la Corte.

LA DEMANDA:

Causal Tercera.

Primer Cargo.

Por motivo de nulidad por violación al derecho de defensa del sindicado, acusa el demandante el fallo de segundo grado, pues en este asunto se desatendieron los antecedentes clínicos y las declaraciones de los testigos sobre la condición emocional de PASTRANA MAÑOSCA, los cuales indicaban que pudo actuar en estado de inimputabilidad y por ende, era necesario la práctica de un examen psiquiátrico, el cual, aunque a petición de la defensa la Fiscalía lo ordenó al momento de resolver la situación jurídica, después se negó a su práctica.

Explica, entonces, que en el citado proveído, el ente instructor, aparentando cumplir con una investigación integral condicionó la práctica de dicha prueba al envío que hiciera el Hospital Militar de la historia clínica del procesado y dispuso por tanto, oficiar a esa institución con dicho propósito, pero aunque se hizo el oficio no se envió sino ante la insistencia de la defensa, obteniéndose respuesta el 2 de octubre de 1.996. Sin embargo, el “Estado en vez de cumplir con el debido proceso, por intermedio del agente del Ministerio Público pide inmediatamente el cierre de la investigación -folio 150- lo que presurosamente declara la Fiscalía a folio 152”.

Se refiere, entonces, a los informes de neurología de los folios 148 y 149 en los que según él afirma, RAÚL PASTRANA sufrió un trauma de cráneo que le dejó como secuela permanente una epilepsia, circunstancia que, a juicio del censor, debió ser suficiente para que aún de oficio fuera decretada y practicada la prueba.

Por ello, interpuso recurso de reposición contra el cierre del ciclo instructivo con resultados desfavorables, pues invocando el derecho moderno el Fiscal adujo “su derecho a calificar con prueba mínima”, dejando así de practicar una que resultaba importante para establecer la imputación jurídica, ya que su necesidad se desprende no solo de lo informado en la historia clínica, sino de lo consignado en el informe policial, las constancias dejadas previo a su vinculación mediante indagatoria sobre su estado emocional, lo expresado por el imputado en la diligencia de descargos en cuanto que no

se acuerda de nada y lo vertido por los testigos Hernando Huertas, María Anita Sora y Agustín Ortiz, quienes coincidieron en manifestar que lo vieron actuar como un loco.

Vuelve sobre la historia clínica del procesado, transcribiendo apartes en los que se da cuenta de las crisis convulsivas que ha tenido desde cuando recibió un machetazo en la región temporal derecha, insistiendo en que era evidente la necesidad de que se le practicara el examen psiquiátrico para determinar su inimputabilidad, más aún “cuando el testigo FRANCISCO ORLANDO ROSAS, en la diligencia de audiencia, a folio 2569 manifestó ‘estaba en estado de embriaguez, o en estado shock bastante acentuado o crítico, refiriéndose al momento cuando ya había sido capturado por la policía’”.

En conclusión, la actuación del Ministerio Público de pedir el cierre de la investigación y de la Fiscalía al acceder a ello conculcaron el derecho de defensa del procesado, desconociendo que es el Estado el que a través de sus agentes debe procurar el cumplimiento del debido proceso y no todo lo contrario, como aquí ocurrió, esto es, entorpecer las acciones defensivas.

Para acreditar la trascendencia del cargo, destaca que la ausencia del dictamen psiquiátrico implicó sustentar el dolo a partir de la afirmación de que el procesado actuó intencionalmente, como lo hizo la Fiscalía en la resolución acusatoria; en la manifestación de un testigo en el sentido de que aquél disparó al techo, como lo sostuvo el juzgado y “el Tribunal, para salir del problema, se fue por el dolo eventual con lo cual creyó satisfacer las necesidades de la sentencia condenatoria, así además dejó tranquila su conciencia”, cuando eso lo que demuestra es que hubo serias dificultades para arribar a tal conclusión, ya que “si se hubiera estudiado al procesado por el perito oficial y sus antecedentes clínicos, a más de las versiones testimoniales de que obró como loco, el dictamen hubiera facilitado la decisión por lo menos para la muerte de ALFONSO RODRÍGUEZ, explicando en detalle que fue producto de un trastorno mental transitorio, a consecuencia de la crisis epiléptica que se le precipitó a RAÚL PASTRANA,

al reunirse varios factores que le desataron el corto circuito mental, descarga de neuronas violenta producida por su epilepsia crónica, que se acelera al conjugarse en un mismo instante: estado de embriaguez, ira angustia, agravados por su avanzada edad”.

Finalmente, cita como normas violadas los artículos 1º, 33 y 334 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2.700 de 1.991) y 5, 31 y 31, inciso segundo, del Código Penal (Decreto 100 de 1.980).

Solicita, en consecuencia, se case el fallo impugnado se ordene “rehacer la actuación desde el cierre de la investigación inclusive” disponiendo la práctica del examen psiquiátrico al procesado en los términos en que se ordenó en la decisión que resolvió la situación jurídica.

Segundo Cargo.

Por violación al debido proceso postula el demandante esta censura, al haberse presentado una irregularidad sustancial al correr el traslado para la solicitud de pruebas y nulidades en el juicio, de conformidad con lo establecido en el artículo 446 del Decreto 2.700 de 1.991.

Explica al efecto, que al Juzgado del Circuito llegaron las diligencias el 14 de enero de 1.997, fecha en que la defensa solicitó la libertad del acusado aduciendo el vencimiento de los términos que no fueron observados por la Fiscalía, pero ese mismo día ingresó el asunto al despacho sin que se dejara constancia secretarial. Posteriormente, esto es, el 17 del mismo mes y año se negó la excarcelación impetrada, el 20 se le notificó al sindicado y el 30 se citó al defensor para tal fin. “Sin embargo -agrega-, a folio 200 aparece un informe al que se le puso 15 de enero de 1.997, donde se avisa que llegó el negocio por reparto y que el defensor solicitó libertad”.

Con esa misma fecha, prosigue, aparece un auto de cúmplase que ordena dar trámite a

la etapa del juicio y resolver la petición de libertad y una constancia secretarial en la que se da inicio al término de traslado a que se contraía el artículo 446 del derogado Decreto 2.700 de 1.991, “lo que es completamente irregular porque aparece anotado con una fecha anterior a actuaciones posteriores como ya se dijo, el 04 de febrero se interpuso apelación (folio 201), la que se sustentó el 06 de febrero, aparece a continuación (folio 202), pidiéndose en esta fecha traslado del procesado (folio 204), el 21 de febrero se negó el traslado (folio 207), luego entró el proceso al despacho para la concesión de la apelación, lo que se hizo el 03 de marzo fecha en la que se envió el expediente al Tribunal; el 18 de marzo se presenta memorial (folio 219) por la defensa donde se plantean nulidades y se pide pruebas”, pronunciándose al respecto el juzgado el 10 de abril pero sosteniendo que no se hicieron en forma oportuna y decreta algunos medios probatorios de oficio, diversos a los deprecados por el representante de PASTRANA MAÑOSCA.

La anterior determinación fue apelada argumentándose que no se surtió el término señalado en la ley para la solicitud de pruebas y nulidades en el juicio, precisamente porque el proceso no estuvo a disposición de los sujetos procesales, por cuanto en ese lapso ingresó en tres oportunidades al despacho del Juez, pero “el Juzgado invocando la constancia extemporánea que obra a folio 200 vuelto negó la reposición y lo mismo hizo el Tribunal, argumentando que el cuaderno de copias estuvo a disposición de las partes cuando el proceso entró al despacho. Por lo tanto, se mantuvo a disposición de los agentes del Estado de no permitir la práctica de pruebas pedidas por el procesado”.

Precisa también que aunque en el procedimiento penal no hay norma que autorice suspender los términos cuando el proceso ingresa al despacho del Juez, es claro que si mientras se está corriendo un término el expediente entra al despacho, no está a disposición de los sujetos procesales como lo ordenaba el artículo 446, más aún si de conformidad con el principio de integración, sería aplicable en estos casos lo dispuesto en el artículo 120 del Código de Procedimiento Civil, según el cual mientras el proceso se encuentre al despacho no corren los términos y además, tratándose de peticiones

urgentes se debe dejar la respectiva constancia, lo que no ocurrió en este asunto, por manera que la tesis expuesta por el Tribunal en la decisión de segunda instancia reseñada en precedencia solo sería admisible si se hubiera dejado la aludida constancia.

En conclusión, se pretermitió un término previsto de manera exclusiva para los sujetos procesales y como consecuencia de ello no fueron decretadas las pruebas solicitadas por la defensa del acusado y en cambio sí, de oficio ordenó nuevamente escuchar en declaración a los agentes de policía, cuando sabido es, que siempre llegan tarde al lugar de los hechos y por esa razón su aporte es nulo o simplemente de oídas. También se dispuso recaudar la versión de presuntos testigos presenciales “que eventualmente declararían en contra del procesado”.

Hace algunas consideraciones teóricas sobre el principio de la investigación integral, enfatizando en que el debido proceso implica una acusación debidamente sustentada, comprobada y demostrada y no una providencia con “prueba mínima”, y además debe garantizarse plenamente la defensa, sin valerse de constancias extemporáneas que obstaculicen su ejercicio como la que aparece en el folio 200 y lo mismo ocurrió cuando se calificó el sumario, ya que en horas de la mañana del 12 de diciembre de 1.996 se pidió la libertad por vencimiento de términos y ese mismo día pero en la tarde apareció la Fiscalía notificando la resolución acusatoria, “a la que le pusieron fecha del 29 de noviembre, lo cual no era posible”, porque previo a ello se indagó acerca del proferimiento de tal decisión, siendo informados en la secretaría de que el asunto estaba al Despacho.

Finalmente, expone, sobre la trascendencia del vicio alegado, que no se decretaron las pruebas pedidas por la defensa y ni siquiera el dictamen psiquiátrico ordenado desde que definió la situación jurídica, situación que llevó a los falladores a presumir el dolo, pues tampoco se ordenó una inspección judicial al lugar de los hechos para establecer la existencia de huellas de disparos en las paredes y ubicación de los testigos.

Solicita, por tanto, se case la sentencia recurrida y se invalide lo actuado para que se corra el traslado del artículo 446 del Decreto 2.700 de 1.991.

Causal Primera.

Único Cargo.

Al amparo del cuerpo segundo de la causal primera de casación ataca el demandante el fallo recurrido en forma subsidiaria, de haber violado la ley sustancial por error en la apreciación de las pruebas.

a. Afirma, entonces, que los errores de hecho en que incurrió el sentenciador se concretan en la demostración del dolo, como pasa a demostrarlo precisando que el a quo parte de la base de que ese elemento es de difícil acreditación, pero en este asunto, con base principalmente en el testimonio de María Anita Sora, concluyó que fue haberse visto sangre en la cara lo que motivó la reacción del sindicado, con lo cual, a juicio del demandante, se incurre en un yerro de lógica, porque la deponente además sostuvo que aquél disparó hacia el techo y eso no es coherente con la premisa de la que parte el a quo, es decir, se desconoció una regla del conocimiento y de la experiencia, “porque si se quiere afirmar el dolo en la información de esta testigo sería necesario que el procesado al sacar el arma la hubiera dirigido contra el occiso RODRÍGUEZ, pero lo que hizo fue dirigirla hacia el techo y del forcejeo que se produjo a continuación, resultó muerta la señora FLOR MARINA PLAZAS DE PASTRANA”. Por eso concluye, que la conclusión del Juez es “completamente absurda”, lo que significa que incurrió en error de hecho por falso juicio de identidad.

Se ocupa del dictamen de balística, enfatizando que respecto de esa prueba el fallador de primer grado incurrió en una tergiversación grosera al sostener que el proyectil que le ocasionó la muerte a la señora Flor Marina Plazas de Pastrana se disparó a una distancia de 1.20 cms. porque el área afectada no presentó negro de humo y con ello descarta la

tesis de la defensa de que esa muerte se produjo de manera accidental, cuando lo cierto es que en aludido estudio técnico se dice que la prueba química arrojó resultado negativo, es decir, que "...el disparo fue realizado a más de 120 cms., comprendidos entre la boca de fuego del arma y la superficie impactada".

La distorsión en este aspecto es total, puesto que el dictamen se refiere a un metro con veinte centímetros y no a un centímetro con veinte milímetros y por ende, queda asimismo sin fundamento lo expuesto en la decisión de condena sobre la trayectoria del proyectil y la forma en que fue herida la esposa del acusado.

En cuanto a que RAÚL PASTRANA exteriorizó su propósito homicida de manera clara e inequívoca desde el momento en que monta la pistola "independientemente de quién o contra quién lo dirija" (subraya el demandante), deducción a la que arribó el a quo con base en la explicación que da sobre la forma en que se acciona, "diciendo que al hacer movimientos hacia atrás y hacia delante expulsa una vainilla y lleva un nuevo cartucho a la recámara", supone una prueba que no obra en el proceso porque ninguna de las aportadas dice nada "acerca de la corredera, la vainilla y los cartuchos".

Lo anterior, es, entonces, un falso juicio de identidad porque contiene un error de lógica porque asume que montar la pistola indica el propósito de matar, sienta un principio absurdo en ese sentido y porque la dirección que se le da al arma sí es indicativo de la intención del agente.

Que como las estaturas de Flor Marina Plazas de Pastrana y Alfonso Rodríguez coincidían, el disparo iba dirigido al segundo, solo que como la mujer se hallaba en el mismo plano, recibió el disparo al interponerse, es un falso juicio de identidad que contiene un yerro de lógica, "porque el hecho de que una persona midiera 1.54 y la otra 1.60 no puede afirmarse válidamente que un proyectil entró por la cabeza de la señora que medía 1.54, de arriba hacia abajo, indica intención de matar a la otra de similar estatura y que

por lo tanto PASTRANA ‘tenía bien determinado el blanco’”, cuando de acuerdo con las reglas de la experiencia, de haber ocurrido las cosas como se plantean en la sentencia, la señora Luz Marina aparecería lesionada en la frente o por la espalda, o incluso, de lado. En conclusión, se valoraron equivocadamente las necropsias.

Incurrió también el Juzgado en un error de hecho por falso juicio de existencia al afirmar que como RAÚL PASTRANA en la indagatoria relató lo ocurrido desde la hora en que llegó al establecimiento comercial y la actividad que desarrolló -ingerir licor- no resultaba necesaria la práctica del examen psiquiátrico para establecer su estado mental, porque eso implica que no se tuvo en cuenta la constancia visible al folio 21 dejada el 7 de agosto de 1.996, 12 horas después de ocurridos los hechos, en la cual se dice que el procesado “manifestó que solicitaba del despacho no se le escuchara en el momento en diligencia de indagatoria, toda vez que aún no se encontraba plenamente recuperado mentalmente debido a la alteración nerviosa que tiene”.

Este desacierto, enfatiza, se cometió en las dos instancias, pues finalmente la indagatoria se evacuó tres días después de los hechos, cuando ya había tenido contacto con sus familiares, y por ende la oportunidad de informarse de lo sucedido “y había tenido la lógica ingerencia (sic) de los otros reclusos para dar su versión”, pero se dio precisamente porque aún 12 horas después de su ocurrencia no se encontraba bien mentalmente.

Tales errores, colige, conllevaron a una indebida aplicación del artículo 323 del Código Penal y falta de aplicación del 329 ibídem.

En cuanto a las consideraciones probatorias del Tribunal dice que dicho fallo relaciona lo que considera que son los hechos pero no explica los fundamentos para deducir la forma en que se presentaron, coligiendo la intención de PASTRANA para atacar a Simón Rodríguez a partir de la declaración rendida por Francisco Orlando Rosas quien según un

dibujo elaborado por él, la señora Luz Marina cayó del lado de la pared izquierda interior y Rodríguez sobre el andén y del mismo lado izquierdo.

Tal conclusión, a juicio del demandante, deviene de un error de hecho por suposición de prueba, ya que se le dio la categoría de plano a un dibujo cualquiera elaborado por una persona inidónea, cuando es la complementación de la versión de ese deponente, que además no es corroborado con ninguno de los informes oficiales aportados al proceso, y por esa razón el Ad quem no podía “tomarlo como reemplazo del plano de la inspección judicial que echa de menos”.

Sobre el análisis de los testimonios de María Anita Sora y Agustín Ortiz, según los cuales Luz Marina se hubiera pegado del brazo de su esposo, cuya afirmación desvirtuó el fallador porque la entrada del proyectil fue a más de 120 centímetros y por lo tanto ese disparo no se produjo a quemarropa, destaca que se presenta una inconsistencia en relación con la decisión de primera instancia, que de manera contraria dedujo la intención de matar porque Luz Marina se colgó del brazo y el disparo se hizo a 1.2 centímetros.

En todo caso, las conclusiones son perjudiciales a su defendido, porque tales testimonios son tergiversados y omitidos parcialmente, ya que mientras María Anita Sora manifestó en su primera versión ante el Fiscal, recién ocurridos los hechos, que hubo forcejeo entre PASTRANA y Rodríguez, según los apartes que transcribe de ese testimonio, y así lo reitera Agustín Ortiz, quien con aquella son los dueños de la tienda y a la postre los únicos que vieron el decurso de los hechos, por lo menos, hasta cuando cayó herida la esposa del procesado.

De acuerdo con lo anterior, en relación con los disparos hacia el techo y el impacto a 1.2 cms., para el Tribunal el Juzgado cometió error, pero como no lo manifiesta expresamente, para explicar la existencia del dolo “resuelve decir que no hubo disparos al

aire, porque estos testigos se contradicen con el indagado, ya que el sindicado habla de que la señora se atravesó (folio 58), y como el impacto fue a 1.20 metros, la única explicación es que el impacto se produjo por haberse atravesado". Es decir, a tales testigos no les creen en todo aquello que favorece al procesado, como que el arma se le disparó, que no tenía la intención de matar o que el impacto que mató a su esposa fue por rebote y eso, es un error de hecho por tergiversación de la prueba, pues de la misma manera se toma lo vertido por PASTRANA en la indagatoria para no creerle a los deponentes citados.

La inspección judicial, también fue distorsionada al afirmar con base en ella que como solo halló un disparo a 90 cms. del piso, se desvirtúa la tesis de que los disparos se hicieron hacia el techo y que uno de ellos haya rebotado e impactado a la señora Marina Plazas de Pastrana, porque eso no significa que sea el único o que no existan huellas en el techo, "y esto se debe precisamente a que nunca quisieron hacer una inspección judicial al lugar de los hechos con peritos idóneos". Además, contrario a lo que concluyó el Juez el hecho de encontrar huellas de un disparo en la pared indica que allí fue donde rebotó la bala y nadie puede establecer válidamente su trayectoria después de haber pegado en la pared, "porque ello depende de muchos factores, que brillaron por su ausencia en la deficiente investigación".

De la misma manera, la trayectoria que tuvo el proyectil en la cabeza de la víctima no desvirtúa el rebote, porque solo dice que fue de adelante hacia atrás, de arriba hacia abajo y de derecha a izquierda, "lo que precisamente representa otros yerros de lógica, nuevamente un falso juicio de identidad porque para que fuera cierto que este impacto lo recibió por atravesarse, tendría que haberse atravesado contra el aire -levitando- y con la cabeza orientada hacia el lugar de donde partió el proyectil...".

Predica también, error de hecho por falso juicio de existencia porque en el fallo no se

hace mención alguna a la necropsia y a los dibujos realizados por los peritos, en lo que tiene que ver con la trayectoria del proyectil.

En conclusión, en lo que concierne a la muerte de la señora Flor Marina Plazas de Pastrana, los falladores incurrieron en errores de hecho por falsos juicios de existencia y de identidad para deducir el dolo directo, el Juez, y el dolo eventual, el Tribunal, cuando se trata únicamente de una conducta imprudente que máximo podría adecuarse a una culpa con representación.

b. Respecto a la muerte de Alfonso Simón Rodríguez Gómez, el Tribunal se apoya en las declaraciones rendidas por Víctor Hernando Rico, Rosa Elena Sora y Francisco Rosas, incurriendo de nuevo en errores de lógica, como ocurre con la apreciación de la versión del primero de los deponentes, a quien el Tribunal “le creyó ciegamente”, porque no tuvo en cuenta que primero dijo que los hechos ocurrieron a las 10:30 de la noche, a pesar de que se demostró que a las 9:15, no obstante que las reglas de la experiencia enseñan que un equívoco de esos no se presenta con una diferencia tan marcada.

Además, dicho testigo, se tiene “como pleno”, siendo que no suministra nombres de las personas que intervinieron en los hechos, ni siquiera los que dijo haber visto, pues tampoco los describe físicamente. Además, agrega, que “... su firma aparece puesta por dos personas diferentes ya que las expresiones VICTOR FERNANDO indican el nivel cultural bajo que al parecer tiene el testigo, pero su apellido fue completado por una persona de nivel cultural más elevado, y el aspecto más importante, que para el Tribunal no tiene ninguna relevancia consiste en que se le acepta sus dichos de haber presenciado unos disparos que se produjeron en la casa contigua a su habitación y si se observa la dirección que suministró como de su casa de habitación, se comprobará que queda a tres cuadras y media del lugar en que ocurrieron los hechos y no cabe de manera alguna error en la anotación de la misma, pues en la carrera hay tres cuadras de diferencia y en los números una cuadra”. Aparte de lo anterior, este testigo “no quiso” comparecer

nuevamente a la Fiscalía.

En tal error, dice, no se habría incurrido de haberse practicado una inspección judicial al lugar de los hechos, destacando de inmediato que hubo incluso una “irregularidad en la apreciación del mismo para hacerlo parte de la sentencia”, puesto que el Juez de primer grado aceptó las objeciones planteadas al respecto y no lo tuvo en cuenta, mientras que el Tribunal, a pesar de tratarse de apelante único, “en el que se declaró en la sustentación que no se tocaba porque no era materia de la apelación, la Corporación lo tomó, violando el artículo 217 del Código de Procedimiento Penal...”.

La declaración de Rosa Elena Sora fue supuesta por el Tribunal, es decir que incurrió en un error de hecho por falso juicio de existencia, ya que lo que se dice de esta persona es una referencia de oídas consignada en un informe de policía. En este sentido, explica que si para el ad quem este documento contiene la verdad sobre los hechos, “estaría incurriendo en un error más protuberante aún, porque según lo que allí se pone en labios de ROSA ELENA SORA es que primero se produjo la muerte de ALFONSO RODRÍGUEZ y luego la de la señora FLOR MARINA PLAZAS DE PASTRANA. De haber sido esto así habría que darle un vuelco total al proceso, pero este punto lo calló la Corporación”.

La afirmación de Francisco Orlando Rosas, según el cual vio una persona tirada de rodillas frente a la puerta, fue tomada por el Tribunal incurriéndose en un falso juicio de identidad por omisión parcial, pues se valió de ella para “tratar de darle credibilidad” a la versión de Víctor Fernando Rico y desechó el resto del testimonio, esto es, en cuanto manifiesta que lo presenciado por él fue después de ocurridos los hechos y por eso vio a dos personas tiradas en el piso y que observó al procesado al lado de los policías en estado de shock.

De otra parte, enfatiza la defensa, que el Tribunal desvirtuó la posible inimputabilidad de PASTRANA afirmando con base en la historia clínica, “que en la misma no hay

epilepsia”, lo cual constituye un error de hecho por falso juicio de identidad por distorsión, pues allí se lee que el paciente sufrió un traumatismo cráneo-encefálico, que perdió el conocimiento por 20 minutos y que como consecuencia de ello se presentaron convulsiones periódicas con crisis tónico-clónicas, “lo que es una epilepsia, enfermedad mental de carácter permanente”.

Para tal conclusión se sirvió igualmente el Tribunal de la indagatoria del procesado diciendo que no le cree cuando manifiesta que perdió la memoria, en cambio si lo hace para desconocer los testimonios de María Anita Sora y Agustín Ortiz, es decir, se cometió otro error de hecho por falso juicio de identidad por omisión parcial, pues se le admiten las explicaciones en cuanto a que tomó licor, departió con una de las víctimas y que su esposa se le atravesó, pero no que hubiera perdido la conciencia, “...a pesar de que de acuerdo con su historia clínica, con su estado de alteración mental por la ira, por la embriaguez y además teniendo en cuenta su edad, fácilmente se puede llegar a que realmente hubiera perdido la conciencia”.

Otro protuberante yerro del fallador en este sentido lo constituye la afirmación de que para que haya trastorno mental transitorio, éste debe surgir en el transcurso de una enfermedad mental de carácter permanente, es decir, hay un error de identidad en relación con la historia clínica, pues se trata de dos cosas totalmente distintas, si se tiene en cuenta que en el primer evento -trastorno mental transitorio- se trata de una alteración violenta de las facultades cognoscitivas a consecuencia de un estímulo de la misma naturaleza, que tiene como característica ser pasajero.

En el segundo caso -trastorno mental permanente- la alteración de la salud se da por razones físicas o genéticas, se diferencia legalmente del transitorio porque éste si da lugar a la imposición de medidas de seguridad, en tanto que en aquél, cuando al agente no le siguen perturbaciones mentales no se le aplican.

Corolario de lo anterior, es que de no haber incurrido el fallador en los errores denunciados, habría encontrado como hechos probados los siguientes:

1. El 6 de agosto de 1.996, RAÚL PASTRANA estuvo ingiriendo licor en una tienda de su barrio, sitio al que llegó Alfonso Rodríguez, quien departió con él pero en mesas separadas. A las 9:00 de la noche llegó la señora Flor Marina Plazas de Pastrana para intentar llevárselo a su casa, suscitándose una discusión con Alfonso Rodríguez “por motivos baladíes como consecuencia de su embriaguez”, aunque no se sabe exactamente las palabras que le produjeron el estado de excitación. Sin embargo se sabe que hubo forcejeo entre ambos resultando PASTRANA lesionado en la nariz, por lo que desenfundó la pistola e hizo dos disparos al aire en momentos en que su esposa se le colgaba del brazo cambiando la dirección de los disparos, uno de los cuales le ingresó por la cabeza, al parecer por rebote, causándole la muerte.

Como acto seguido los tenderos se refugiaron en el interior del establecimiento no vieron más pero oyeron otros disparos con los que resultó muerto Alfonso Rodríguez, quien apareció en la parte exterior de la tienda, concluyéndose que su muerte se produjo por acción del sindicado, pero como no se sabe en qué circunstancias ocurrió eso, debe tenerse “por buena” la versión del sindicado, en el sentido de que al ver caer a su esposa perdió el sentido, es decir, que obró en estado de trastorno mental transitorio porque así se puede deducir de su historia clínica, lo manifestado por los testigos y los informes de la policía en donde se refiere que estaba como loco, que no se acordaba de nada, e incluso del testigo Francisco Rosas, quien dijo que PASTRANA estaba en estado de shock y el estado de embriaguez en que se encontraba, que unida a su avanzada edad, le precipitaron una crisis convulsiva, pues no hay otra forma de resolver el asunto, más aún, si fue por negligencia de los funcionarios que no se practicaron pruebas como el examen psiquiátrico y la inspección al lugar de los hechos.

Como todos los errores del fallador tienen que ver con la sustentación del dolo,

presupuesto indispensable de la inimputabilidad, en este asunto la sentencia aplicó la responsabilidad objetiva, expresamente proscrita en el artículo 5º del Código Penal.

Concreta el sentido de la violación en la indebida aplicación de los artículos 323 y 25 del Decreto 100 de 1.980 y falta de aplicación del 329 de la misma normatividad, en lo que tiene que ver con la muerte de Flor Marina Plazas de Pastrana. Y en lo pertinente al fallecimiento de Alfonso Rodríguez, dice, se incurrió en falta de aplicación de los artículos 31 y 33 del Estatuto Sustantivo, “con motivo de la exclusión del artículo 254 del Código de Procedimiento Penal y 6 del artículo 5º del Código Penal”.

Solicita, por tanto, se case la sentencia impugnada y se dicte una de reemplazo condenado a RAÚL PASTRANA por el delito de homicidio culposo en la persona de Flor Marina Plazas de Pastrana, porte ilegal de armas para la defensa personal y absolverlo de los cargos formulados por la muerte de Alfonso Simón Rodríguez, por haber obrado bajo efectos de un trastorno mental transitorio.

CONCEPTO DEL PROCURADOR SEGUNDO DELEGADO EN LO PENAL:

Primer Cargo.

Luego de hacer algunas precisiones con apoyo en jurisprudencia de la Sala que transcribe, sobre la técnica para alegar nulidades en casación, precisa que al demandante no le está permitido en esta clase de censuras, acompasar sentidos de violación propios de la causal primera respecto de las normas que estima infringidas, pues ello implica el contrasentido de suponer válida la sentencia, cuando lo que se está atacando es la legalidad del proceso en el que se dictó.

Sin embargo, como resulta claro que lo que se ataca es una actuación irregular, es viable el estudio de fondo de la demanda, frente a la cual destaca como primer desacierto del

ensor, la solicitud que hace de retrotraimiento de la actuación hasta el cierre de la investigación, con el propósito de que se practique el examen psiquiátrico al acusado, pues desconoce que siendo la nulidad un remedio extremo, debe procurarse el menor efecto nocivo para el proceso, más aún si como, en este evento, el medio que se echa de menos, de prosperar el cargo, bien podría practicarse en la etapa probatoria del juicio, pues su incidencia en el asunto no afecta la resolución acusatoria en lo que tiene que ver con los cargos.

Así, en cuanto a las críticas de la defensa sobre la desatención de los funcionarios que conocieron de este proceso, para decretar la práctica del examen psiquiátrico al sindicado, puntualiza el Delegado que a pesar de las referencias procesales que hace el demandante, de la diversa prueba testimonial y de la historia clínica del sindicado, no puede desconocerse que tratándose de esta específica prueba, su práctica resulta relativa, en la medida en que tiene un carácter auxiliar según lo dispuesto en el artículo 264 del Decreto 2.700 de 1.991, conforme con el cual, el peritaje es procedente cuando se requieran conocimientos especiales, científicos, técnicos o artísticos y el concepto de inimputabilidad, según la jurisprudencia de la Corte, no es un concepto médico o psiquiátrico, sino jurídico y por ello, no siempre se hace necesario, como pasa a corroborarlo con la transcripción de un aparte de jurisprudencia sobre el tema.

Por lo anterior, el hecho de que en términos coloquiales los testigos hubieran manifestado que PASTRANA “se volvió como loco” y que en la historia clínica se exprese que desde 1.973 aquél no ha vuelto a desarrollar la patología, no necesariamente permite concluir que se debía practicar el examen psiquiátrico para acreditar un trastorno mental transitorio, ni que se desconoció el principio de investigación integral, y menos, cuando se advierte que los funcionarios de instrucción y juzgamiento con el mismo rigor ordenaron y recaudaron las pruebas en contra y a favor del inculcado.

Además, en este caso se presenta el principio de convalidación a que se refiere el numeral

4º del artículo 308 del Decreto 2.700, ya que, admitiendo, en gracia de discusión, la procedencia de la prueba, fue el propio defensor, ahora demandante, quien avaló dicha situación, pues no hizo una oportuna solicitud en tal sentido, ya que la petición al respecto la elevó de manera extemporánea, como así se declaró por el Juzgado en decisión confirmada por el Tribunal.

En conclusión, los elementos de juicio que existen en el proceso son suficientes para determinar que no era necesaria dicha prueba y que el procesado no actuó en estado de trastorno mental transitorio, pues al no estar regido nuestro sistema penal por el de la tarifa legal “sino en uno acorde con el libre proceso de formación, recaudo y valoración de las pruebas (art. 253 del C. P. P.), el operador de justicia estaba en total libertad para decretarla si consideraba que no era indispensable, sin que, por el hecho de no hacerlo, para casos como éstos en que puede optar por prescindir de la prueba, pues no la considera pertinente a pesar de que en un comienzo así lo creyera, pensamiento que puede sufrir alteraciones en la medida que avanza la investigación y con ella el recaudo de mayores elementos de juicio, se puede decir que se violó el principio de investigación integral, previsto en el art. 333 ibídem, que cita en el cargo, ya que para ello ha menester que no surja ninguna duda en torno a la pertinencia y a la contundencia de la probanza o probanzas que se demandan”.

En últimas, no puede el defensor utilizar la casación para reabrir una discusión sobre la declaratoria de nulidad frente a una circunstancia respecto de la cual dejó vencer las oportunidades para alegarlo.

Segundo Cargo.

Esta nulidad que plantea el demandante porque durante el término de traslado del artículo 446 del Decreto 2.700 de 1.991 el expediente no estuvo todo el tiempo a disposición de los sujetos procesales porque por varios motivos ingresó al despacho, no

pudiéndose, en consecuencia, tachársele de extemporánea la solicitud de pruebas, entre las que se encontraba la del examen psiquiátrico al procesado, tampoco debe prosperar a juicio del Delegado, pues al efecto acertados fueron los criterios expuestos por el Tribunal al desatar la apelación contra el auto del Juzgado que hizo tal declaración.

En efecto, precisó el fallador de segundo grado en aquella oportunidad que en este caso los términos fueron contados rigurosamente y que las solicitudes a que se refiere el censor fueron tramitadas en cuaderno separado, por manera que permaneció otro en la Secretaría a disposición de las partes y además, que las normas civiles a que alude el petente no tienen aplicabilidad en materia penal, pues los términos no se suspenden por la presentación de solicitudes por parte de los sujetos procesales, precisamente, porque a diferencia de aquél, se tramita por duplicado. Estos argumentos no fueron objeto de discusión alguna por el demandante, quien se limita a insistir en lo expuesto en aquél entonces.

Destaca, igualmente, que habiéndose iniciado a contabilizar el referido término el 15 de enero de 1.997, según la constancia visible al folio 200, los 30 días hábiles corrieron hasta el 10 de marzo del mismo año, como así se hizo constar al folio 218, debido a que hubo una interrupción por cese de actividades, no quedando ninguna duda, así, de que cuando la defensa presentó el memorial de solicitud de pruebas lo hizo con posterioridad al vencimiento de dicho término.

Asimismo, las anomalías que se presentan para el recurrente porque la constancia del 16 de enero aparece con posterioridad a la decisión del Juez, mediante la cual se negó la libertad al procesado, no entraña ninguna irregularidad, pues solo significa que no fueron anexadas al expediente en forma cronológica. Además, la experiencia judicial y la norma en cita dispone que al día siguiente en que el proceso es recibido en el Juzgado para el inicio de la etapa del juicio, previa constancia secretarial, quedará a disposición común de los sujetos procesales por 30 días hábiles y por ende, no se requiere, concluye el

Procurador, de decisión del Juez al respecto.

Vuelve al planteamiento sobre el principio de integración, para reiterar que en este caso no es viable darle aplicación a las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, porque no se trata de una materia no regulada en el de Procedimiento Penal.

Tercer Cargo.

Esta censura por errores de hecho por falsos juicios de existencia y de identidad, tampoco, en concepto del Ministerio Público, está llamada a prosperar, pues en lo que tiene que ver con el primer yerro que destaca frente al fallo de primer grado porque se dedujo el dolo de la afirmación de María Anita Sora en el sentido de que PASTRANA disparó hacia el techo, se incurre en el desacierto de catalogarlo como error de lógica y de identidad, porque sus supuestos son diversos, como dice corroborarlo con transcripción de jurisprudencia de la Sala sobre ese aspecto de técnica.

Por ello, explica, resulta complejo “calibrar la propuesta del actor”, más aún cuando no individualiza las reglas de la sana crítica que estima desconocidas, incluso a veces se refiere a la lógica y a la experiencia, sin que en últimas se pueda saber por qué se llegó al error.

En lo atinente a la distorsión que alega del dictamen de balística porque según el fallo allí se menciona un disparo hecho a 1.20 cms. de distancia, cuando lo que se dice es que fue a 120 cms., lo cual demuestra su tesis de que la muerte de la esposa del procesado se produjo de manera accidental, el propio casacionista termina por reconocer que sobre ese aspecto no hubo unanimidad de decisión, es decir, que en ese aspecto no conforman una unidad inescindible, y en esa medida olvida el censor que lo demandable en casación es la sentencia de segundo grado, cuyos argumentos se complementan con los de la primera instancia en tanto no se opongan.

Sobre el error por falso juicio de existencia, que también el censor llama de identidad, en relación a la forma como el a quo dedujo que se accionó el arma, y que finalmente califica como de lógica, lo que se hace es proponer simultáneamente tres modalidades, lo cual lo torna contradictorio al estar referido todo ello a una misma prueba, no pudiéndose determinar qué es lo que propone.

El falso juicio de identidad consistente en error de lógica, que destaca del fallo de primer grado en lo concerniente a las estaturas del sindicado y su esposa también ofrece incertidumbre porque confunde dos modalidades de error que predica frente a la misma prueba.

De otra parte, alude a un error de hecho por falso juicio de existencia en relación con una constancia secretarial según la cual el sindicado manifestó no estar en condiciones de rendir la indagatoria, desvirtuándose de esta manera la posición del a quo en el sentido de que como desde el primer momento relató todo lo sucedido, no se encontraba en estado de inimputabilidad, precisa el Procurador que si bien dicho folio no fue objeto de valoración en ninguna de las dos instancias, ella no cuenta con la incidencia necesaria para alterar el resultado del fallo, pues "...a lo sumo con la omisión de la constancia lo único que eventualmente se lograría demostrar es que no son ciertas las afirmaciones de las dos sentencias de instancia en cuanto a que 'desde un primer momento' el procesado fue coherente en lo que dijo; empero, esa alegación por sí sola resulta insuficiente para evidenciar que el entonces imputado de los hechos hubiere dicho la verdad para abstenerse a rendir indagatoria, o que en realidad hubiera estado aquejado por un trastorno mental de tal magnitud, cuando esa omisiva pudo ser originada por cualquier otra razón".

Respecto de los errores que le atribuye el demandante a la sentencia del Tribunal, se refiere en primer lugar a los referidos a la apreciación de un dibujo elaborado por el testigo Francisco Orlando Rosas, que sirvió de soporte a la conclusión sobre la

intencionalidad del procesado para darle muerte a Rodríguez, lo cual, para el censor constituye error de hecho por falso juicio de existencia en tanto que se supuso la prueba porque no se trata de un plano elaborado por un perito y tampoco puede reemplazar la inspección judicial, sostiene el Delegado que se incurre en una seria confusión porque admite la existencia del documento en el proceso y al tiempo aduce que se supuso.

Pero además, si la inconformidad es porque quien elaboró el dibujo no es perito en la materia, entonces de lo que se trata es de un error de derecho por falso juicio de legalidad, pero como la ley no hace tal exigencia, es claro que la propuesta está encaminada a que se aprecie la prueba conforme el criterio particular del demandante.

Ahora bien, el falso juicio de identidad, por tergiversación derivada de la omisión parcial, que aduce el libelista en relación con el valor dado a los testimonios de María Anita Sora y Agustín Ortiz, los cuales desvirtúan que la occisa se hubiera colgado del brazo de su esposo y por ese motivo el disparo fue a quemarropa, apreciación que, a juicio del libelista, entraña un contrasentido, porque mientras para el a quo, se produjo a una distancia de 1.20 cms. para el Tribunal fue a 120 cms., para el Delegado no reviste mayor perplejidad, pues es natural que existan esta clase de disparidades entre los funcionarios a la hora de valorar la prueba. Por eso, el principio de la doble instancia supone la posibilidad de que se cometan errores y que un superior con mayor experiencia los corrija y depure al máximo el proceso, siendo por ende, insiste, la decisión de segunda instancia la recurrible en casación.

De la misma manera, las críticas relacionadas con que solo se tomaron los aspectos perjudiciales de tales declaraciones, al igual que de la indagatoria del procesado, no corresponden a la verdad porque lo que en realidad se aprecia es que a los apartes que el censor llama omitidos, el sentenciador les otorgó una apreciación diversa, con la cual él no está de acuerdo, por ello, termina entremezclando de nuevo su argumento con los que son propios del falso raciocinio al calificar de absurdas las conclusiones del

fallador en este sentido.

En la misma medida, el falso juicio de identidad que predica el casacionista por errores de lógica en la apreciación de la inspección judicial obrante en el proceso, contiene también una confusión sobre los conceptos de estas modalidades de ataque. Además, lejos de demostrar el yerro, lo único que se aprecia es su interés porque se prefiera su personal punto de vista, que al mezclarla con argumentos relativos a la falta de acuciosidad de los funcionarios que intervinieron en el asunto, desvía la censura hacia la causal tercera de casación.

De igual forma, el aludido falso juicio de existencia por no apreciarse la necropsia en lo que tiene que ver con la trayectoria del proyectil que le produjo la muerte a la esposa del acusado deviene intrascendente, porque lo que allí se muestra es el recorrido del proyectil en el interior de la cabeza de la víctima y no el que hizo exteriormente antes de impactarla, lo que no resulta suficiente para inferir un eventual rebote.

De otra parte, en lo que toca con las pruebas con base en las cuales la sentencia fundamentó la responsabilidad de PASTRANA en la muerte de Alfonso Simón Rodríguez, el defensor equivocadamente propone un error de hecho por falso juicio de identidad “consistente en yerro de lógica”, en lo que concierne a la declaración de Víctor Fernando Rico, el defensor mezcla de nuevo el falso raciocinio con la distorsión probatoria, y en forma indistinta alude al desconocimiento de las reglas de la sana crítica y las de la lógica, pero no las diferencia ni las demuestra, reduciéndose, en últimas a poner de presente algunas inconsistencias en cuanto a la hora en que ocurrieron los hechos, con lo cual no se evidencia yerro alguno.

Así, en lo que concierne a los cuestionamientos que hace la defensa en torno a la firma de dicho declarante, precisa el Delegado que no se trata más que de especulaciones personales que no alcanzan a demeritar su validez probatoria; y en el mismo sentido, no

es cierto que dicho deponente no hubiera descrito a los intervinientes en los hechos y la circunstancia de que no haya suministrado una adecuada relación sobre las características del autor, ninguna trascendencia tiene, puesto que en este asunto no ha existido duda al respecto.

Tampoco, entonces, es significativo que el testigo haya sido impreciso al manifestar su vecindad con la vivienda donde se desarrollaron los hechos, ya que como bien lo anota el propio demandante, vivía a pocas cuadras del lugar, lo que significa que el nuevamente se incurre en un enfrentamiento de criterios, porque ese aspecto fue tenido en cuenta por el Tribunal, según se aprecia en el aparte que transcribe.

En la misma medida, no existe la suposición que alega el libelista de la declaración de Rosa Elena Sora, quien solo aparece mencionada de oídas en un informe de policía, porque esa persona declaró en la audiencia pública y por ende fue apreciada su versión en las sentencias de instancia; situación muy distinta a que “su dicho relevante”, el rendido ante los funcionarios de policía, “no reúne carácter probatorio”, lo que significa que ha debido ubicarse en el error de derecho por falso juicio de legalidad.

Sin embargo, la apreciación de esa versión fue apreciada integralmente con sus otras intervenciones procesales, lo que ocurrió conforme a las reglas de la sana crítica, sin que pueda afirmarse su omisión.

Mucho menos se presenta el falso juicio de identidad por la omisión parcial de lo vertido por el testigo Francisco Rosas, esto es, que presencié hechos posteriores a los investigados y que vio al procesado en estado de shock, ya que si bien con ella se respalda la declaración de Víctor Fernando Rico, quien dijo haber visto como se ultimó a Alfonso Simón Rodríguez, esa percepción posterior del primero permitió lo segundo, pero no “se está diciendo que fue coetánea a los hechos”.

En cuanto al estado de shock del autor de los homicidios, el deponente lo que dijo –en la

audiencia pública- fue que lo vio perturbado, inclinándose por creer que ello obedecía a su estado de embriaguez y que esa afirmación la hacía de acuerdo a su experiencia personal.

De todas maneras, concluye, esta prueba no tiene ninguna incidencia en el fallo, esto es, no demuestra el estado de inimputabilidad a que alude el actor.

Los planteamientos sobre la distorsión de la historia clínica tampoco corresponden a la realidad porque allí no se afirma de manera específica que PASTRANA MAÑOSCA sufra de epilepsia como consecuencia del trauma craneo encefálico que padeció.

Algo similar ocurre con la crítica de la defensa en cuanto que la indagatoria se valoró únicamente para desfavorecer al procesado, dejando de tener en cuenta aspectos importantes, como la manifestación en el sentido de que cuando vio caer a su mujer perdió el sentido, todo lo cual redundaba en demostrar su estado de inimputabilidad, pues no se presenta yerro de la naturaleza alegada, porque lo que hizo el sentenciador fue apreciar en conjunto la prueba y darle mérito negativo a algunos elementos de juicio, como se corrobora en el párrafo que transcribe de la decisión del Tribunal.

Por último, el desacierto en que a criterio del censor incurrió el Tribunal al afirmar que para reconocer el trastorno mental transitorio es necesario que se presente en el curso de una enfermedad mental de carácter permanente, lo cual califica de error de hecho por falso juicio de identidad en relación con la historia clínica, no se presenta en este asunto porque con esa apreciación no se desfigura la prueba, pues allí solo se dice que sufrió un traumatismo hace bastante tiempo, pero no concluye que padezca enfermedad de carácter permanente.

Sin embargo, si apuntaba a un falso raciocinio por desconocimiento de las reglas de la ciencia, debe tenerse en cuenta que los conceptos de enfermedad mental transitoria o permanente son autónomos independientes, “de tal suerte que la persona que sufre un trastorno transitorio no necesariamente debe tener una patología mental con carácter

permanente”, es decir, que el fallador si se equivoca en este sentido, pero su desacierto no trasciende porque las pruebas en las que se basó el análisis para descartar ese estado en el inculpatado al momento de la comisión del hecho fueron debidamente analizadas en la sentencia concluyéndose que si bien aquél se encontraba alicorado, estuvo en capacidad de comprender sus actos.

Solicita, por tanto, no casar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES:

1. Por corresponder a los presupuestos del principio de prioridad que regenta este extraordinario medio de impugnación, la Sala respetará el orden en que fueron propuestos los cargos, no solo por cuanto los que se postulan al amparo de la causal tercera ocupan el primer lugar, sino porque dada la cobertura procesal que tendría cada uno de ellos en el evento de prosperar, su secuencia resulta correcta.
2. Así, se tiene entonces que como primera y principal censura propone el demandante la nulidad de lo actuado a partir del cierre del ciclo instructivo porque no se practicó la prueba psiquiátrica para determinar el estado de inimputabilidad en que pudo obrar el sindicado al momento de cometer los delitos por los que fue condenado, no obstante haberse ordenado desde el mismo momento en que se resolvió la situación jurídica y existir elementos de juicio en el proceso que acreditaban la necesidad de su recaudo.
3. Siendo este, pues, el planteamiento medular del ataque, importa al respecto recordar que abundante y antigua es la jurisprudencia de esta Sala que ha sostenido, que el medio idóneo para corroborar si el sujeto al momento de cometer el hecho se encontraba en capacidad de comprender y autorregularse conforme a esa comprensión es el examen psiquiátrico, cuya práctica resulta necesaria en los eventos en que de acuerdo con los elementos de juicio que ofrece la actuación misma, se haga viable colegir que el acusado pudo estar afectado en sus esferas cognoscitiva y volitiva cuando

cometió el delito, sin que una tal consideración implique que se esté creando una específica tarifa legal en relación con ese elemento de convicción ni que se deba desconocer el conjunto probatorio allegado al expediente, ya que estando nuestro sistema procesal regido en esta materia por la sana crítica, será el Juez en últimas el que, luego de valorar en su integridad las diferentes evidencias del proceso, concluya si es dable o no reconocer un determinado estado psiquiátrico y de suyo, el estado de inimputabilidad, sino que por tratarse de un tema científico, quizá como pocos en el saber forense, tan especializado, es pertinente, que sean aquellos que poseen esos conocimientos quienes con los debidos análisis y profundizaciones, lo hagan, para así con una tal base, sea el juez quien colija si jurídico-legalmente concurre la afirmación de imputabilidad o su exclusión.

En efecto, en sentencia del primero de noviembre de 1.994, sostuvo la Corte:

“...Para que el comportamiento de un procesado pueda ser ubicado dentro del marco de la inimputabilidad -ha dicho la doctrina y la jurisprudencia con reiteración- es preciso acreditar que al momento de realizar el hecho no tuvo la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, debido a inmadurez sicológica o trastorno mental, situación que por sus significativas consecuencias punitivas debe ser plenamente comprobada sin que basten para su exacto y cabal reconocimiento simples afirmaciones, conjeturas o meras alusiones sobre su existencia.

“ El medio de convicción idóneo para su verificación es el examen psiquiátrico, inexcusable cuando en el expediente subsisten indicios reveladores de que el procesado pudo encontrarse al momento de realizar el injusto en estado de perturbación, desarreglo o alteración de la esfera emotiva de la personalidad, causados por factores patológicos permanentes o transitorios o por circunstancias ajenas a esos factores, sin que la experticia signifique plena prueba, pues la última palabra le corresponde

emitirla al Juzgador luego de confrontar esas conclusiones con los demás elementos probatorios arrimados al proceso” (M.P., Dr. Jorge Enrique Valencia Martínez).

4. Ese criterio jurisprudencial, que en vigencia del Código de Procedimiento Penal de 1.971 tenía un claro fundamento legal, al estar expresamente señalado en el artículo 411 la exigencia de ordenar el examen psiquiátrico, “desde el momento de la captura, y tan pronto como el funcionario judicial o el instructor observen en el procesado indicios de que se halla en cualquiera de las circunstancias del artículo 29 del Código Penal, o que se encuentre en estado de embriaguez, intoxicación aguda o inconciencia”, continúa aplicándose con posterioridad, esto es, con los regímenes establecidos en los Decretos 050 de 1.987 y 2.700 de 1.991, bajo el entendido que a pesar de no subsistir tal exigencia en la ley, la consagración en ambos estatutos del principio de investigación integral (artículos 358 y 333, respectivamente), armonizado con los artículos 266 y 264, en cada caso, atinentes a la procedencia de la prueba pericial cuando se requieran conocimientos científicos, técnicos o artísticos, así lo imponían a efectos de salvaguardar la legalidad del proceso, pues podría darse el caso en que se le impusiera condena a quien en realidad le correspondía una medida de seguridad. Por ello, si se trata de establecer la inimputabilidad o no del sindicado, solo es posible y viable el decreto del examen psiquiátrico “frente a medios de convicción atendibles de los cuales surjan datos o antecedentes verosímiles relativos a la personalidad del presunto imputable o de su conducta” (Casación de 4 de noviembre de 1.992, M. P., Dr. Jorge Carreño Luengas).

5. De la misma manera, actualmente, cuando la normatividad que rige el sistema procesal colombiano se encuentra contenida en la Ley 600 de 2.000, con mayor razón se puede afirmar la vigencia incólume que mantiene el criterio jurisprudencial atrás expuesto, si se tiene en cuenta que el principio de investigación integral se halla consagrado como norma rectora (artículo 20) y de igual forma, la prueba pericial contiene las mismas exigencias para su procedencia (artículo 249), siendo del caso destacar que en cuanto hace relación con los dos Códigos de Procedimiento Penal anteriores (Decretos 050 de

1.987, 2.700 de 1.991), el objeto de la investigación continúa siendo el mismo, y por ello, esa labor que le corresponde desarrollar al funcionario judicial –en especial a la Fiscalía- al encarnar la función punitiva del estado corresponde, como imperativo, la carga de la prueba frente a la ocurrencia del delito y la responsabilidad del sindicado y las circunstancias que la atenúen, eximan o incluso, agraven y se dinamiza como es de esperarse con la labor de la defensa –material y técnica-, la cual no solo ha de estar vigilante y atenta a su desarrollo, sino que, dependiendo de cada caso en particular, su ejercicio puede colaborar en el esclarecimiento de los hechos.

6. De ahí que en los artículos 360, 334 y 331 de esas tres últimas codificaciones procesales mencionadas anteriormente se precisa –en particular en las dos primeras- que el funcionario “ordenará y practicará” aquellas pruebas que estime conducentes para el esclarecimiento de la verdad sobre los hechos, “especialmente respecto de las siguientes cuestiones”, haciendo relación todos ellos, incluido el actual, a: “... 3. Los motivos determinantes y demás factores que influyeron en la violación de la ley penal,... 5. Las condiciones familiares, o individuales que caracterizan la personalidad del imputado, su conducta anterior, sus antecedentes judiciales, sus condiciones de vida...”.

7. Así las cosas, se tiene, que en el presente asunto, le asiste la razón al demandante para impetrar la casación del fallo objeto de impugnación, para que como consecuencia de esta decisión se declare la nulidad del mismo por la pretermisión en la práctica del examen psiquiátrico a RAÚL PASTRANA MAÑOSCA, no solo porque a pesar de que la propia Fiscalía la decretó desde el momento en que se le definió la situación jurídica atendiendo la petición que en tal sentido elevara la defensa, precisamente porque la encontró procedente y conducente, sino porque surge palpable que de la información que se allegó a la pesquisa sobre los antecedentes personales, médico-psiquiátricos y aún familiares y sociales del procesado, derivados no solo de su historia clínica, la cual fue remitida por el Hospital Militar, sino de lo vertido por los testigos sobre su comportamiento anterior con su familia, los memoriales que en tal sentido allegaron

más de cien vecinos de su barrio, la forma inusitada como se presentaron los hechos y aún las manifestaciones posteriores de aquél, hacían suponer que cuando ejecutó las conductas que se le vienen reprochando pudo estar afectado mentalmente por un trastorno que le nudara su capacidad de comprender la ilicitud de su comportamiento y de regir sus actos conforme a ella, lo cual, a no dudarlo, hacía imperativa la experticia psiquiátrica que en forma desleal fue birlada por completo durante la instrucción y desconocida durante la etapa del juicio.

8. En efecto, tal y como lo reseña el demandante, desde el mismo informe sobre la captura del aquí procesado (fl. 16), según las versiones suministradas por los propietarios del establecimiento donde se desencadenaron los hechos, PASTRANA empezó a disparar “como un loco” en contra de Rodríguez luego de que al parecer tuviera un altercado con él, y sólo al parecer, pues la propia dueña del establecimiento donde sucedieron los hechos, ha sido enfática en aseverar cómo, cuando ya normalmente se despedían, a la hora de hacerlo entre los dos, los observó como entrelazados “haciendo un pulso”, “como jugando”, dirigiéndose luego hacia su casa, sitio a donde por indicaciones que suministrara Francisco Orlando Rosas, se trasladó la policía, siendo el propio RAÚL el que pasados algunos minutos después de que la autoridad golpeará a la puerta, el que abrió, y cuando se le preguntó que había sucedido, “manifestó no acordarse”, y sobre el arma dijo que “no sabía donde había quedado”, lo que fue reiterado por el agente Hernando Huertas Ramírez (fl. 72), uno de los que suscribió dicho documento.

Se tiene, asimismo, que habiendo ocurrido los hechos aproximadamente a las nueve de la noche, a la 1:01 a.m. se le practicó examen de alcoholemia en el Instituto de Medicina Legal, arrojando positivo para embriaguez aguda grado I, y por ello, a las 9:05 a.m. del día siguiente, esto es, el 7 de agosto de 1.996, se dejó la constancia en el sentido de que el sindicado solicitaba que no se le escuchara en ese momento en indagatoria porque “aún no se encuentra plenamente recuperado de la alteración nerviosa que tiene y, de otro lado

a que no se encuentra con lucides (sic) total debido a que desde el día de ayer al medio día se encuentra tomando licor” (fl. 21), lo cual se encontraba acreditado con el aludido dictamen. Por ese motivo, entonces, es que se explica que la injurada no fuera evacuada por el Fiscal 303, quien realizó las primeras diligencias, sino por el 62, luego de que le fueran asignadas por reparto las diligencias.

Además, en declaración rendida el 7 de agosto de 1.996, María Anita Sora Hernández (fl. 26), una de las propietarias del local a donde llegó el RAÚL PASTRANA desde las dos de la tarde del día 6 de ese mismo mes, dedicándose desde esa hora al consumo de licor, afirmó que el forcejeo que vio entre Alonso y RAÚL “como jugando”, se presentó después de que el aquí procesado se disponía a irse a su casa en compañía de su esposa, que además “no me explico por qué empezaron a igualar fuerzas el señor PASTRANA y ALFONSO porque ni se insultaban ni nada”.

Por su parte, el otro dueño de la tienda Agustín Ortíz (f. 29), cuando refiere que la señora Luz Marina había ido a buscar a su esposo PASTRANA, afirma que “...es buena persona el hombre”, como igualmente lo enfatizan sus vecinos en las ya referidas comunicaciones que hicieron llegar al expediente, y al narrar el episodio en que resultó lesionada aquélla, sostiene el testigo, que “...se le disparó cuando ella lo jaló (sic), yo no creo que fuera a matarle ellos se querían mucho, ella siempre lo iba a recoger cuando el estaba borracho” y sobre el motivo por el que RAÚL PASTRANA hizo los disparos, dijo: “...yo no se, porque fue cuando el salió y se pegó contra la puerta o si fue que el herido le pegó, no se, fue cuando él sacó el arma, yo no me di cuenta de dónde...”.

Lo anterior, pone de presente que así tales deponentes hubieran aludido a que Alfonso Simón Rodríguez le dijo a RAÚL: “usted es un pobre militar pendejo” y éste a su turno en la indagatoria manifestara que tuvo un altercado con él porque comenzó a insultar a los militares y a la justicia, dentro de un contexto que no resulta coherente con el de los testigos, no demuestra nada distinto a que en realidad los hechos se presentaron de

manera confusa y casi sin explicación, debiéndose entender en ese sentido las expresiones a las que se refiere el informe policivo cuando anota que los propietarios de la tienda dijeron que el imputado en ese momento empezó a disparar como loco.

Y, en la historia clínica (fls. 135 a 149), muy al contrario de lo que consideraron Fiscal, Juez y Tribunal, se da cuenta de las valoraciones de que fuera objeto PASTRANA MAÑOSCA desde el 11 de mayo de 1.973 por el área de Neurología del Hospital Militar por motivo de las convulsiones que aquejaban a dicho paciente, quien reportó como antecedente un accidente ocurrido en 1.958 con pérdida del conocimiento por espacio de 20 minutos, habiendo tenido esa clase de crisis hasta 1.961. Así, en el control hecho el 9 de septiembre de 1.973 se refiere que un mes antes presentó “aura y pérdida de conocimiento”, razón por la cual en la misma fecha se le medicó epamín 3/d; nuevamente, el 31 de julio de ese mismo año, se reportó que otra vez había presentado episodios convulsivos y aunque había suspendido el epamín porque le generaba mareos, se le recetó esa droga (1 en la mañana) y cumatil L (una en la noche). El 22 de enero de 1.974 tuvo más convulsiones “tónico clónicas generalizadas”, medicándosele ½ camutil en la noche y epamín, una gragea diaria, droga esta última que le fue suprimida el 12 de julio de 1.974, para que continuara tomando únicamente cumatil. El 13 de diciembre de 1.974 se anotó, “paciente que presentó nueva crisis al tomar alcohol, está tomando cumatil 1 diaria”. Para el 20 de junio de 1.979 reportó convulsiones “hace 3 meses”. El 7 de septiembre de ese se describen convulsiones tónico clónicas. El 12 de noviembre siguiente se le diagnosticó “síndrome convulsivo tipo gran mal”, habiendo presentado su última crisis en enero de 1.979, recetándosele 3 cápsulas de epamín por día. El 10 de abril de 1.980 se le continúan calificando sus convulsiones como “tipo gran mal”. El 4 de agosto también fue atendido por “S. convulsivo tipo gran mal” “y se le trata de D.H.F. 300 mgrs. por día”. El 30 de septiembre de 1.980 volvió a consulta por “tipo gran mal” aunque se lo encontró asintomático desde enero de 1.979, detectándosele una disrritmia cerebral. El 20 de mayo de 1.981 recibió atención por haber perdido la

conciencia y presentar convulsiones tónico clónicas con mordedura de la lengua. Finalmente recibió atención médica el 25 de abril de 1.993 por cuanto fue agredido con machete y ladrillo, siendo lesionado en la región “temporal derecha”.

9. Con un cuadro clínico psiquiátrico de esta naturaleza, el desconocimiento científico con que se valoró la historia clínica y la necesidad de que se contara con un criterio de esta naturaleza para mejor valorar los hechos y las pruebas aparece reflejada en las apreciaciones del Fiscal en la resolución acusatoria, cuando expone sobre la insistencia de la defensa en cuanto a la necesidad de que se practicara el examen psiquiátrico, que el dicho medio no “contiene situaciones que hagan ver a la luz del aspecto probatorio que el señor Pastrana pudo haber actuado con trastorno mental”, siendo que, por el contrario, de tales antecedentes la inferencia indiscutible debió ser la opuesta, esto es, que se tornaba imprescindible someter al procesado al análisis psiquiátrico pertinente, teniendo en cuenta para ello las circunstancias mismas en que se desarrollaron los hechos aquí investigados, para con todos esos elementos de juicio proceder, en su oportunidad procesal, a determinar el posible estado de inimputabilidad en que pudo haber actuado, o a descartarlo, según el caso, pero contando con la prueba científica que así se lo permitiera y no a priori y sin argumentación alguna, ya que, las simples afirmaciones nunca pueden suplir las argumentaciones que las fundamenten, como lo hizo aquí el Fiscal, sobre todo cuando con ellas lo que se está es incurriendo en una clara petición de principio, pues, el juicio de autoría y consiguiente responsabilidad delictual debía ser consecuencia del reconocimiento del estado de imputabilidad del procesado y no al contrario, esto es, darlo por descontado o suplirlo con un juicio que imperativamente es posterior, cuando lo que correspondía, previamente, era concluir probatoriamente si para el momento en que se exteriorizó el comportamiento típico objeto de investigación, PASTRANA se encontraba en pleno goce de sus facultades mentales, o contrario sensu, afectado por algún trastorno mental.

10. Y en el mismo desatino incurrió la Juez de la causa, cuando al explicar por qué no

decretó dicha prueba de oficio, así la solicitud que en tal sentido elevara la defensa contractual del procesado se hubiera elevado extemporáneamente, afirma que nunca tuvo duda sobre la sanidad mental con la que actuó PASTRANA MAÑOSCA, deducción que extrae vagamente y con base en especulaciones inconsultas frente a los aspectos atrás reseñados, pues luego de referir lo manifestado por los testigos en cuanto a que aquél hizo los disparos que le causaron la muerte a su esposa y a Alfonso Rodríguez, coligiendo con base en eso el dolo para las dos muertes causadas por aquél, estimó, sin más, que no era viable en este asunto suponer siquiera que el inculcado hubiera actuado bajo la perturbación de un trastorno mental que le impidiera conocer la ilicitud de sus actos y autodeterminarse conforme a ello.

11. En cuanto se refiere al Tribunal, en similar yerro incurrió ya que apresuradamente, y no obstante estar refiriéndose a la historia clínica, se atrevió a afirmar que de acuerdo con ella, el procesado únicamente reportaba antecedentes de haber sufrido convulsiones en los años 1.971 y 1.979 “pero sin que ello hubiese sido catalogado como epilepsia” (fl.62 del cuaderno del Tribunal), razón que creyó suficiente para colegir que no existía el mínimo antecedente para que el inculcado fuera sometido a examen psiquiátrico y menos para afirmar su inimputabilidad, cuando como quedó visto, no solo el estado convulsional venía abarcando un período considerable que va hasta mayo de 1.981, sino que se lo catalogó como “síndrome convulsivo tipo gran mal”, que de acuerdo con autorizada doctrina sobre la materia corresponde a una de las manifestaciones más severas de la epilepsia, la cual se trata con difenil hidratoína o epamín, droga que fue precisamente la que durante largo período se le medicó a PASTRANA MAÑOSCA, antecedente este que no podía dejarse pasar inadvertido, menos frente al estado de ebriedad en que se encontraba para cuando ejecutó los hechos que se le vienen imputando.

Es que el complejo cuadro clínico y psiquiátrico que presentaba este procesado no podía ser desconocido con ligeras y generales afirmaciones excluyentes como las

empleadas por el Fiscal, la Juez y el Tribunal, distantes, de suyo, del análisis científico que obligatoriamente se imponía, y este, solo podía lograrse con el ya referido examen psiquiátrico, pues ninguno de los funcionarios que intervino en este asunto se tomó la molestia por indagar siquiera mínimamente la información necesaria sobre la enfermedad que venía padeciendo el procesado, y lo que es más grave, sus manifestaciones para confrontarlas con los casos clínicamente admitidos como de inimputabilidad frente a los antecedentes patológicos del inculcado, sin perder de mira que en específicos eventos no siempre la epilepsia se expresa mediante ataques convulsivos y que es factible la concurrencia de las llamadas fugas epilépticas, en las cuales el individuo no obstante no perder el conocimiento, se desconecta de la realidad y actúa de manera incoherente y muchas veces con agresividad tal, que parece ensañarse, siendo común en todos los casos que una vez superada la crisis, o vuelto en sí del ataque, padezca de amnesia por varias horas e incluso días, o que tenga un recuerdo inmediato que después desaparece.

Estas posibilidades psiquiátricas no podían excluirse por simple criterio de autoridad, sino que por el contrario, de haberse considerado, ponían de presente, que de haberse practicado el referido examen a PASTRANA MAÑOSCA, las argumentaciones del instructor y de los falladores no se habrían suplido con especulaciones, sino que tendrían un fundamento científico válido razonablemente en cuanto a que no puede concebirse que hubiera estado afectado psíquicamente por algún trastorno que le anulara su capacidad de comprensión, porque en la indagatoria narró las actividades que desarrolló el día de los hechos desde que llegó a la tienda de Anita Sora y Agustín Hernández a tomar cerveza, hasta cuando se inicia el desarrollo de los mismos y se descarta su versión porque dice no acordarse de algunos apartes, precisamente porque no se cuenta con un criterio médico que permita cotejar con las demás pruebas, si la amnesia que en tal sentido presentó el procesado en relación a algunos episodios de los hechos es producto de una anomalía síquica o simplemente una equívoca forma de tratar de salir bien librado de la responsabilidad que le corresponde.

12. Pero además, y por ello, tampoco se puede dejar desapercibida la equívoca apreciación del Procurador Delegado cuando asumiendo como propias las consideraciones del Tribunal afirma que “resulta indudable, que por virtud de una prueba testimonial que en términos coloquiales los declarantes expresaron que el procesado al momento de los hechos ‘se volvió como loco’ y una historia clínica en la que se establece que desde el año de 1.973, el sindicado no ha vuelto a desarrollar la patología a la que refiere el actor, no necesariamente debía ordenarse la prueba pericial de cara a la demostración del trastorno mental con carácter transitorio en la que con tesón insiste el actor; es un concepto que se torna relativo, no necesario, del cual se podría prescindir y por esa razón no se podrá colegir que la no práctica de esa prueba en forma exclusiva, pueda llegar a vulnerar el principio de investigación integral, cuando además se evidencia objetivamente en el proceso, que los funcionarios tanto de instrucción como de juzgamiento con el mismo rigor recaudaron y ordenaron las pruebas tanto en contra como a favor del procesado” (fls. 36 y 37, cdno. de la Corte).

Nada más contrario a la realidad procesal que tales afirmaciones, pues tal y como lo dice el demandante, lo que aquí hacía imperiosa la prueba siquiátrica no era solamente el hecho de que el procesado presentara antecedentes clínicos compatibles con epilepsia o que al momento de cometer el hecho se encontrara bajo el influjo de bebidas embriagantes, sino todos los demás indicios que confluían a hacer suponer razonablemente que cuando cometió los delitos objeto de condena pudiera encontrarse afectado por un trastorno mental transitorio que le hubiera anulado su capacidad de comprender y autodeterminarse, lo que se hacía aún más evidente si se tiene en cuenta que la historia clínica reporta que en diciembre de 1.974 presentó una crisis por consumo de alcohol, más aún cuando como se comprobó fehacientemente en este asunto que RAÚL PASTRANA el fatídico día había ingerido cerveza y aguardiente desde aproximadamente las dos de la tarde hasta casi las nueve de la noche, situación que le impidió estar en condiciones de rendir la indagatoria en la mañana siguiente a su captura, como se hizo

constar en la actuación. Que además de eso su reacción fue intempestiva como lo refieren los testigos, que para ese momento se trataba de una persona de 60 años de edad, la cual aparte del trauma sufrido en el año de 1.958, en 1.993, tres años antes de lo ocurrido tuvo otro incidente con lesión en la región temporal derecha y que, en términos generales, quienes presenciaron los hechos y además personas que lo conocían desde hacía 25 años como lo refirió Agustín Álvarez, e incluso los vecinos de su barrio lo califiquen como una persona pasiva y de buenas costumbres sociales y familiares, razón por la cual lo ocurrido el 6 de agosto de 1.996, resulta sin explicación.

Igualmente, es también inconsulto con la literatura especializada en la materia, sostener como lo hace el Delegado en alguno de los apartes del concepto, que como PASTRANA MAÑOSCA reportó un examen neurológico normal, entonces no es viable admitir la presencia de dicha enfermedad que afecta directamente el cerebro en su sistema neurológico, por manera que, atendiendo a los avances científicos sobre el tema y los permanentes estudios realizados sobre esta particular patología, no puede concluirse a partir de un electroencefalograma la presencia o no de la epilepsia, puesto que en estos casos, se requiere, además, de un diagnóstico clínico, dado que a pesar de que con ello se miden las descargas o impulsos eléctricos a que está sometido el cerebro humano, es posible que una persona normal arroje un resultado anormal y no padecer de epilepsia, en tanto que una que si la sufre, presentar un resultado normal.

Por todo lo anterior, no puede ser de recibo el argumento del Procurador en cuanto a que la propia defensa convalidó la irregularidad al solicitar la misma prueba en la etapa del juicio pero por fuera del término del artículo 446 del Decreto 2.700 de 2.000, pues desconoce que una tal irregularidad, por los efectos sustanciales negativos que se revierten frente al derecho de defensa no es de las que se pueden convalidar, según así lo disponía el artículo 308. 3 ibídem, el cual aparece en idénticos términos reproducido en el artículo 310.3 de la Ley 600 de 2.000.

13. Es que, además de existir serios indicios que hacían latente la procedencia de un criterio científico sobre la sanidad mental de PASTRANA MAÑOSCA al momento de la ejecución de los delitos investigados, resulta repudiable y censurable, desde luego, el proceder antojadizo y tozudo del Fiscal instructor no solo para maniatar el ejercicio defensivo que solo pretendía el esclarecimiento de esta especial circunstancia, desviando el objeto de la investigación a un enfrentamiento prácticamente personal con la defensa, sino el desdén con el que se ocupó de las razones dadas por el abogado del sindicato para negarse a la práctica de la aludida prueba, pues habiéndose vinculado a aquél mediante indagatoria el 9 de agosto de 1.996 (fls. 57 a 63), el 12 siguiente su apoderado presentó memorial en el que solicitó, entre otras, oficiar al "...Hospital Militar para que envíen al sumario copia de la historia clínica que allí aparezca a nombre del señor Raúl Pastrana, incluyendo la parte que le fuera remitida del Dispensario....4. Al mismo Hospital que se sirvan certificar si el señor RAÚL PASTRANA tiene problemas mentales, si ha presentado alteraciones epilépticas y en caso afirmativo qué tratamiento se le ha formulado...5. Una vez recibida la información, remitirla a Medicina Legal para que conceptúen si el señor RAUL PASTRANA se puede tener permanentemente como imputable, por tener libertad volitiva y dispositiva siempre...6. Enviar al señor RAÚL PASTRANA a Medicina Legal para que se sirvan evaluarle el tumor que tiene en la cabeza, que presenta síntomas de crecerle paulatinamente. Que informen las consecuencias que tiene el mismo en su estado mental" (fl. 64). Por ello, al definirse la situación jurídica en proveído de la misma fecha, la Fiscalía precisó que "Teniendo como base el escrito presentado por la defensa del señor Pastrana se dispone la práctica de las siguientes pruebas: ...Oficiar al Hospital Militar de la ciudad para que remitan fotocopia de la historia clínica de RAÚL PASTRANA, incluida la parte que fue remitida del antiguo dispensario, también la correspondiente del área de psiquiatría si la ha tenido... Obtenidos estos documentos y con remisión de copias de toda la actuación se remitirá al procesado al Instituto de Medicina Legal de la ciudad -psiquiatría forense-, para que certifiquen si el señor Pastrana al el momento de la comisión de los injustos

era un sujeto imputable o no” (fls. 69 y 69).

Posteriormente, cuando pidió varios testimonios con los que pretendía acreditar que su representado de tiempo atrás presentaba trastornos mentales por su larga permanencia en el Ejército (fl. 76), en resolución del 27 de agosto de 1.996 se los negó con el argumento de que no eran necesarios porque ya había ordenado el dictamen psiquiátrico.

Por ello, al disponer el cierre de la investigación a petición de la Representante del Ministerio Público encarnada por una funcionaria de la Personería, inmediatamente después de que allegarse la historia clínica, el abogado interpuso recurso de reposición que le fue resuelto adversamente, incluida la censura del instructor porque no podía “tolerar que la defensa se atenga a las pruebas decretadas de oficio”, cuando como se vio en la actuación procesal y se recordó en precedencia, su decreto en la situación jurídica se hizo a instancias de solicitud del apoderado del sindicado.

14. De ahí que, en el mismo desatino incurriera la Juez de la causa al afirmar en la sentencia que nunca tuvo duda sobre la sanidad mental con la que actuó PASTRANA MAÑOSCA para explicar por qué no la decretó de oficio, no obstante la extemporaneidad – en las circunstancias que quedaron vistas – de la solicitud hecha por la defensa, lo que se colige de las apreciaciones con base en las cuales dedujo el dolo para las dos muertes causadas por aquél, pero sin que logre en modo alguno explicar y menos responder a los planteamientos de la defensa sobre la incidencia de los demás factores externos que aunados a la enfermedad que padece el acusado, bien pudieron desencadenar una crisis que le impidiera autorregularse, lo cual, de haberse tramitado este asunto con respeto a los mandatos constitucionales y legales, se hubiera podido aclarar con la ayuda del experticio psiquiátrico.

15. En estas condiciones, entonces, aparece forzoso en este asunto la prosperidad

del cargo, procediéndose, en consecuencia, a casar la sentencia impugnada en el sentido de declarar la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de la audiencia pública a efectos de que se practique la prueba psiquiátrica a RAÚL PASTRANA MAÑOSCA, la cual como ya se ha dicho, fue decretada por la Fiscalía desde la resolución de situación jurídica. También procede ordenar la libertad provisional del procesado, pues como efecto de la presente decisión queda incurso en la causal quinta del artículo 365 del actual Código de Procedimiento Penal, por lo que se deberá consignar a título de caución prendaria de 3 salarios mínimos mensuales vigentes y suscribir diligencia de compromiso, en los términos dispuestos en el artículo 368 ibídem, luego de lo cual y una vez verificado que no se encuentre requerido por otra autoridad, se librára la correspondiente boleta de libertad.

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:

1. Casar el fallo impugnado, en el sentido de decretar la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de audiencia pública, conforme quedó expuesto en la parte motiva de este fallo extraordinario.
2. Otorgar a RAÚL PASTRANA MAÑOSCA la libertad provisional, para lo cual deberá consignar, a título de caución prendaaría la suma equivalente a 3 salarios mínimos mensuales vigentes y suscribir diligencia de compromiso.
3. Cumplido lo anterior y verificado que no es requerido por otra autoridad, líbrese la correspondiente boleta de libertad.

Cópiese, notifíquese y cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR

No hay firma

FERNANDO ENRIQUE ARBOLEDA RIPOLL JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

Aclaración de voto

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS AUGUSTO
 GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA
TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN NILSON PINILLA
PINILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria