

Proceso No 16148

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 130

Bogotá, D.C., veinticuatro de octubre de dos mil dos.

VISTOS

Resuelve la corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Fiscal 3º Delegado ante el Tribunal Superior de Pereira, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 17 de marzo de 1999 por esa Corporación, la cual confirmó la dictada el 26 de noviembre de 1998 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía (Risaralda), absolviendo a JOSÉ LIBARDO TORO NARANJO de los cargos que por los delitos de homicidio culposo y lesiones personales culposas, se le habían formulado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

En la tarde del 12 de octubre de 1997, en el cruce de la carretera que va al municipio de Guática con la troncal de occidente que une a Pereira con Medellín, colisionaron la volqueta con matrícula DBB-384, conducida por JOSÉ LIBARDO TORO NARANJO, y la motocicleta Yamaha 125, placa CDI-52, guiada por José Roberto Palacio Correa y en la que se transportaba la esposa de éste, Gloria Patricia Hernández. Consecuencia del impacto fue el deceso de Palacio mientras que la mujer sufrió lesiones. TORO

NARANJO siguió la marcha, siendo capturado por unidades de la Policía de Anserma (Caldas).

El 15 de octubre de 1997, con base en el correspondiente informe policial, la Fiscalía 29 Seccional de Quinchía decretó la apertura de la instrucción. En la misma fecha vinculó mediante indagatoria al procesado, a quien le impuso medida de detención por los delitos de homicidio culposo y lesiones culposas, mediante resolución del siguiente 22 de octubre, la cual fue confirmada por la Fiscalía 3ª Delegada ante el Tribunal Superior el 2 de diciembre del mismo año.

Luego de cerrada la instrucción el 13 de enero de 1998 y corrido el respectivo traslado para alegar, la fiscalía acusó a TORO NARANJO como autor de los delitos de homicidio culposo y lesiones culposas, según providencia el 26 de febrero de aquella anualidad.

El conocimiento del juicio lo avocó el Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, quien después de agotar el período probatorio y llevar a cabo la audiencia pública, profirió la sentencia absolutoria en la fecha mencionada, la cual, apelada por el apoderado de la parte civil, fue confirmada por el tribunal con el fallo que es objeto de este recurso extraordinario.

#### SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Con base en la causal 1ª, cuerpo 2º, del Decreto 2700 de 1991, el demandante acusa la sentencia de segundo grado de violar indirectamente la ley sustancial, a causa de errores de hecho producidos por falsos juicios de identidad y de existencia, tanto por omisión, como por suposición de la prueba.

Las normas sustanciales quebrantadas de modo mediato, por falta de aplicación, fueron los artículos 26, 329, 330, 334, 337 y 340 del Código Penal de 1980, como producto de la violación de los artículos 248, 253, 254, 300, 301, 302, 303, 247 y 294 del Código de

Procedimiento Penal derogado.

Aclara que el cargo es único para honrar el principio de claridad y precisión, con el fin de demostrar el desacertado análisis probatorio del tribunal, que llevó a los magistrados a figurarse la idea errónea acerca de la existencia de la duda.

1. Se ocupa el casacionista del falso juicio de identidad. Sostiene que el hecho indicador está en la prueba de alcoholemia que se le practicó al procesado, de conformidad con el artículo 254 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, modificado por la Ley 33 de 1986; así como con el informe policivo y las declaraciones de los uniformados y de los testigos.

Copia el aparte de la sentencia del ad quem en la que analiza el citado dictamen, y en el que concluye que la alcoholemia clínica de segundo grado que se le detectó no corresponde a ebriedad y que por tanto es apto para conducir vehículos, para aseverar el censor que se confundieron los conceptos de alcoholemia y de tablas convencionales.

Luego trae cita de doctrina sobre el mencionado concepto de alcoholemia, de unidad alcohólica, la correspondencia entre los niveles de alcoholemia y grados de embriaguez, y la correlación clínica.

Hace, además, unas precisiones de las condiciones en que se practicó la mencionada prueba. Sostiene que el ad quem, además, interpretó de modo erróneo el estudio de la doctrina científica, la cual copia extensamente, para afirmar que el sentenciador de segunda instancia no entendió, como lo debió hacer, que el procesado estaba embriagado, y que esta circunstancia, aunada a la alta velocidad, fue la causa del accidente.

Pasa a hacer unas referencias a la huella de frenada (20 metros), y a lo que manifestaron unos testigos, los cuales no fueron mencionados por el tribunal,

presentándose un error de hecho por omisión de prueba.

Reitera las conclusiones del sentenciador de segunda instancia sobre la supuesta beodez del enjuiciado, las cuales califica como lamentables, para agregar que la alta velocidad a la que se desplaza éste en la volqueta era producto de ese estado.

Extracta segmentos de los razonamientos del ad quem sobre el tema del exceso de velocidad, los que estima equivocados y que impidieron que llegara a un juicio de reproche.

Hace ver que el tribunal reconoció que la embriaguez es causa de accidentes de tránsito (copia la respectiva consideración), y afirma que si hubiese sido consecuente con las evidencias probatorias, el fallo habría sido condenatorio.

2. Desarrolla otro desacierto en la apreciación jurídica del hecho indicador, contenido en el testimonio de la señora Gloria Patricia Hernández Taborda, lesionada, ya que el tribunal estimó como lacónico el que rindió en su primera aparición, mientras que en el vertido en la audiencia hubo evocación de detalles que no se habían narrado antes.

Trae a colación algunas secciones de lo manifestado por la señora Hernández en cada una de sus intervenciones, cuyos asertos son los de una persona humilde y sencilla, afectada por el suceso y por el interrogatorio a que la sometió el funcionario judicial, siendo paradójico que se dijera en la sentencia que en la primera versión la testigo fue lacónica, pero cuando precisa algunos aspectos, se sostenga que causa extrañeza esa actitud. Para ilustrar lo aseverado, copia los fragmentos pertinentes del análisis plasmado en la sentencia recurrida.

3. El falso juicio de identidad adquiere mayor cobertura en el estudio que el ad quem hizo de la inspección practicada al lugar donde ocurrieron los hechos, porque la valoró de manera favorable al endilgado cuando sostuvo que fue la motocicleta la que no respetó el

pare que había en el cruce de vías, desconociendo así, dice el censor, lo que al respecto dijera la lesionada. Transcribe el razonamiento correspondiente.

4. Alude a algunas expresiones del testigo Gildardo Arturo Echeverry Vélez -conductor de un taxi que pasó poco después de la colisión-, las cuales copia, para destacar que percibió la gran velocidad de desplazamiento de la volqueta, que hizo juicios de valor sobre la posición que debía tener la motocicleta al momento del suceso, y que por allí no existen abismos. A este testigo el tribunal no lo mencionó, por lo que se presenta un falso juicio de existencia por omisión.

5. Hay otro error de valoración respecto del hecho indicador que se desprende del testimonio de la hermana del occiso, Inés Palacio Correa, sobre lo que supo del accidente, es decir, que se trata de un testigo de oídas, al que sin embargo el ad quem le dio importancia por suministrar trascendente información, con lo cual se le puso a decir a la testigo aseveraciones que no expresó.

Del mismo modo, aparece un falso juicio de existencia, al suponer el tribunal la presencia del mencionado testigo de oídas.

6. Expone que el tribunal fundamentó la absolución en la presunción de inocencia, aplicando el principio del in dubio pro reo, luego de lo cual expone cuáles son las formas de atacar en casación el quebranto de tal principio. Después de evocar las tesis del ad quem sobre la duda, afirma que los errores de apreciación probatoria dieron lugar a que en el fallo aquélla se dedujera equivocadamente.

Solicita, en consecuencia, se case la sentencia y se dicte el fallo condenatorio de reemplazo.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador 1º Delegado para la Casación Penal empieza por adentrarse en el tema de la legitimidad y del interés, como presupuestos para ejercer el derecho a la impugnación.

Rememora la posición de la Corte en torno a la imposibilidad de alegar agravio en virtud de la sentencia de segunda instancia, cuando el sujeto procesal no recurrió la de primera, lo cual tiene que ver con el carácter preclusivo de las instancias, pues del silencio se infiere su conformidad con la decisión. También recuerda cuáles son las excepciones que sobre el punto por vía jurisprudencial se han trazado, como cuando de modo arbitrario se impide el recurso de instancia, o cuando la decisión de segundo grado concitada por el recurso interpuesto por otro interviniente resulta lesiva, cuando se trata del grado jurisdiccional de consulta, o cuando se propone nulidad por la vía extraordinaria, siempre y cuando, en este último caso, medie demanda en forma.

El interés jurídico, apunta el Delegado, es un aspecto que concierne a todos los sujetos procesales, por ser un elemento anejo al derecho de impugnación. Por tanto, dentro del proceso penal no hay ningún sujeto procesal que se halle privilegiado respecto de otro, al punto que quede relevado de observar tal exigencia.

En ese orden de ideas, haciendo un parangón sobre un pronunciamiento de la Sala del 17 de enero último, en el cual se abordó la temática respecto del agente del Ministerio Público, el Delegado considera que tal situación también es predicable del fiscal, quien adquiere la calidad de sujeto procesal una vez cobra ejecutoria la resolución de acusación, en cuya virtud no goza de preferencia alguna.

De esa manera, el interés del fiscal para impugnar la sentencia de primera instancia ha de establecerse comparando el contenido de la decisión con lo analizado y solicitado por aquél en la audiencia pública, es decir, si fueron o no acogidos sus planteamientos. De ocurrir lo último, tiene la obligación de apelar el fallo con el objeto de hacer valer su

punto de vista, a menos que los razonamientos del servidor judicial logaran la modificación de su criterio; si no lo impugna, carece de interés para recurrir en casación, ya que renunció a la pretensión de que se impusiera su opinión.

Observa que el Fiscal 29 Delegado ante el Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Quinchia profirió resolución de acusación contra el procesado, por los delitos de homicidio culposo y lesiones personales culposas, y que en la audiencia pública solicitó que se dictara sentencia condenatoria; sin embargo, no recurrió el fallo absolutorio, el cual se le notificó el 27 de noviembre de 1998, demostrando su conformidad con la decisión.

Apunta que la sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado de la parte civil, y que ese sentido fue confirmado por el tribunal en decisión del 17 de marzo de 1999, contra la cual interpuso casación el demandante, en su calidad de Fiscal 3º de la Unidad Delegada ante esa corporación.

Estima que el interés para impugnar hace referencia al sujeto procesal en sí mismo considerado, con independencia de la persona que represente a aquél o al respectivo organismos en las diferentes etapas procesales.

Si bien el recurso extraordinario fue impetrado por un fiscal diferente al que intervino en el juicio –quien guardó silencio respecto de la absolución–, el panorama procesal en cuanto al interés para impugnar no se modifica por ese cambio de persona, así sea de mayor jerarquía, pues en virtud del principio de preclusividad, este último asume las diligencias en el estado en que las encontró, en igualdad de condiciones con los demás sujetos procesales, como lo tiene dicho la jurisprudencia.

Concluye, de un lado, en que la fiscalía carecía de interés para recurrir en casación la sentencia de segunda instancia y, de otro, que como esa situación era evidente desde el momento mismo en que se interpuso la impugnación extraordinaria, se configura un error de procedimiento que afecta el debido proceso, el cual debe remediarse mediante la

anulación de lo actuado desde el momento en que se concedió el recurso.

Solicita, en consecuencia, se declare la nulidad como se acabó de señalar.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Razón le asiste al Procurador Delegado en su inicial advertencia, acerca de la falta de interés en recurrir del impugnante extraordinario. En efecto, la Corte ha venido insistiendo en que, de modo general, la no interposición y sustentación debidas del recurso de apelación respecto de la sentencia de primer grado, sería señal de conformidad del sujeto procesal con el contenido de la providencia, razón por la cual carece de interés jurídico para recurrir y no podría invocar a última hora un agravio supuestamente inferido por el fallo de segunda instancia, con el fin de legitimarse en casación, pues en razón del delimitado ámbito funcional y material del fallo de segundo grado, éste no tocaría la situación de quien no impugnó -Cfr. autos de agosto 9/95, septiembre 5/96, marzo 11/97, entre otros.-

Sin embargo, desde la primera decisión en la que se hizo la afirmación general de la carencia de interés para acudir en casación si no se agotaba la apelación, la jurisprudencia ha establecido salvedades acordes con la sistemática del ordenamiento jurídico y la coherencia de los valores involucrados en el mismo. Así, aunque no se haya interpuesto el recurso de apelación, el sujeto procesal podrá acudir en casación si aparece que arbitrariamente se le impidió el ejercicio del recurso de instancia; o cuando su situación de todas maneras resulta afectada por la decisión de segundo grado que se produce por la impugnación de otros o por obedecer a imprescindibles razones vinculantes; o también si se surte el grado jurisdiccional de la consulta, cualquiera sea el contenido gravoso del fallo; y, finalmente, cuando el sujeto procesal se proponga la nulidad por la vía extraordinaria, siempre que medie una demanda en forma. -Cfr. Sentencia de casación del 24 de febrero de 2000, Rdo. 10.809, M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego.-

En proveído del 31 de mayo del año en curso con ponencia del Magistrado Fernando Arboleda Ripoll, Rdo. 18991, la Sala reiteró:

“Los recursos son instrumentos que la ley concede a los sujetos procesales para obtener un nuevo examen de la decisión judicial, e intentar, ya sea por el mismo juez que la profirió o su superior jerárquico, la reforma o revocatoria de la misma. Su no interposición es señal inequívoca de conformidad con la decisión y el abandono de la pretensión porque se revise nuevamente; su ejercicio, contrario sensu, presupone que quien recurre tiene un interés legítimo derivado del agravio que la determinación le causa.

“Principios generales de teoría del proceso enseñan que el derecho a controvertir una providencia a través de los recursos, únicamente puede ser ejercido por quien ha sufrido agravio con la determinación del juez, siendo este el aspecto que determina la existencia o inexistencia del interés para recurrir.

“En esa medida, se ha entendido que el interés en impugnar pende de que la determinación sea de algún modo desfavorable, y que carece de él cuando no le reporta agravio alguno; incluso, cuando existiendo, no se cumplen requisitos adicionales del procedimiento, como por ejemplo la cuantía de la pretensión.

“Es desarrollo de esos mismos principios la renuncia implícita al interés, según la cual éste se pierde cuando el sujeto agraviado con la decisión la consiente con su pasividad. En relación con el recurso extraordinario de casación, el código de procedimiento civil en su artículo 369 en su inciso 2º (modificado por el artículo 1º del decreto especial 2282 de 1989), dispone que ‘No podrá interponer el recurso quien no apeló de la sentencia de primer grado, ni adhirió a la apelación de la otra parte, cuando la del Tribunal haya sido exclusivamente confirmatoria de aquella’; el hecho que el código de procedimiento penal

no contemple norma similar, no quiere significar que el principio en cuestión no tenga aplicación, ya que únicamente razones de técnica legislativa, originadas en la dificultad e inconveniencia de poder regular con efectos excluyentes los casos en los cuales faltaría interés para recurrir, explican la ausencia de una previsión en ese sentido.

“De todas maneras, ya sea por aplicación de principios elementales del procedimiento o específicamente por la integración de normas con remisión a otros estatutos, debe dejarse en claro que constituye presupuesto necesario para acceder al derecho de impugnación, -además del carácter agravante de la decisión cuya remoción se persigue-, que la parte afectada no la haya consentido con su silencio. Contraría la razón de ser de los recursos, la posibilidad de intentar en cualquier tiempo la remoción de las determinaciones, y no dentro de los perentorios términos que la ley procesal establece.

“Con fundamento en estos criterios, y el análisis de los principios de preclusión de los actos procesales y de limitación funcional del juez de segunda instancia, la jurisprudencia de la Corte viene en sostener que para recurrir en casación es necesario que el sujeto que aspira a esta sede haya apelado la sentencia de primera instancia, y que esa exigencia sólo resulta eludible en los siguientes eventos: 1. Cuando el fallo de segundo grado modifique su situación jurídica, haciéndola más gravosa; 2. Cuando se trate de fallos consultables; 3. Cuando la demanda de casación verse sobre nulidades.

“Al respecto esta Corporación, en principio (auto de agosto 9 de 1995, M.P. Dídimo Paez V), fue terminante en sostener que si el recurrente en sede extraordinaria había dejado de apelar la sentencia de primer grado, carecía de interés para recurrir, a menos que el fallo de primer grado (no apelado) estuviera sujeto al grado jurisdiccional de consulta, o que la situación jurídica del recurrente en casación hubiese sido desmejorada por virtud de la apelación interpuesta por otro sujeto procesal o los efectos vinculantes de la decisión de segundo grado.

“Posteriormente, con ponencia de quien cumple igual cometido (auto de 5 de agosto de 1997), la Corte aceptó que existía interés para recurrir cuando el motivo de casación invocado consistía en la imposibilidad de impugnar el fallo de primer grado por ausencia de defensa técnica, o a causa de una indebida notificación de la sentencia, pues se consideró que la procedencia del recurso de casación no podía condicionarse al cumplimiento de una exigencia a la cual la parte no había tenido posibilidad de acceder.

“Finalmente, en auto de febrero 11 de 1999 (M.P. Arboleda Ripoll) al reexaminar el tema en punto de las nulidades, la Corte admitió que en todos los eventos que se postule la existencia de vicios in procedendo, originados en la fase de instrucción o la subsiguiente del juicio, resulta viable recurrir la sentencia de segunda instancia en sede extraordinaria, sin que sea necesario para acceder a ella, que el impugnante haya apelado el fallo de primer grado, desde luego en la medida que la actuación irregularmente surtida haya ocasionado un perjuicio real, o represente uno potencial para el recurrente.

“En ese sentido la Sala consideró que con fundamento en los artículos 306 y 307 del código de procedimiento penal vigente en ese momento, las nulidades originadas en la fase instructiva, hayan o no sido resueltas, sólo pueden ser debatidas en el recurso de casación, y que en tales condiciones no resulta acertado exigir a quien la invoca, que apele el fallo de primer grado, cuando de antemano se sabe que puede ser rechazada por el juzgador ad quem. Esta nueva postura encontró sustento también en la consideración de que la aceptación del contenido material del fallo, revelada a través del silencio de parte, sólo resulta válida si el procedimiento que lo sustenta es legítimo, y en la circunstancia de ser la casación en nuestro medio, fundamentalmente un juicio de validez (...)”

Pues bien, teniéndose por demostrado que en este el fallo del Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía sólo fue impugnado por la parte civil, como paladinamente lo

admite el impugnante extraordinario en su demanda, resulta claro que éste carece de interés para recurrir, como quiera que el funcionario que representaba a la fiscalía en esa etapa por su calidad de sujeto procesal no estaba exento del deber de apelar la sentencia de primer grado, si es que aspiraba a tomar legitimidad en un eventual recurso de casación. Debíó actuar en consecuencia, en igualdad de condiciones respecto de los demás sujetos procesales, "sin privilegios que no hayan sido reconocidos por la propia ley para fines de mayor justicia", como igualmente lo ha dicho la Corte a propósito de las funciones que también desarrolla el Ministerio Público como sujeto procesal.

Ahora bien, en relación con las consecuencias jurídicas de la ausencia de interés, ha dicho la Sala que si ella se manifiesta desde cuando se interpone el recurso, éste no debe concederse, y si equivocadamente se procede, deberá decretarse la nulidad del trámite adelantado sin fundamento. Pero como en otras ocasiones esa falta de interés sólo viene a concretarse al conocerse las pretensiones de la demanda de casación, en un tal evento deberá inadmitirse y declararse desierta la impugnación.

Sin embargo, si la mentada falencia no se advierte y se admite el libelo, o la carencia de interés sólo se hace ostensible al decidirse la impugnación extraordinaria, la demanda debe desestimarse como se desprende del claro tenor del artículo 213 del Código de Procedimiento Penal, por manera que no tiene sentido decretar la nulidad del trámite del recurso extraordinario, cual es la solución propuesta por el Delegado.

En casación del 20 de abril de 1999 -Rad. 10.391, M. P. Carlos Augusto Gálvez Argote-, la Sala hizo la siguiente precisión sobre el tema:

"(...) pues siendo que la decisión que correspondería es la del fallo para decidir sobre las pretensiones del casacionista y para ello tiene que haberse cumplido las exigencias sustantivas y procesales previstas por la ley como supuestos, la subsistencia del hecho

generador del vicio lo impide, ya que como sucede en casos como el presente, la falta de interés para recurrir por parte del demandante para formular un ataque como el que ha presentado, continúa produciendo, material y jurídicamente, los mismos efectos negativos atribuibles desde el momento en que se recurrió el fallo del Tribunal, no quedándole otra alternativa a la Corte que la de desestimar oficiosamente la demanda, pues la simple inadvertencia de la causa a la hora de concederse el recurso o de inadmitirse la demanda no hace que el vicio pierda eficacia, sino que lo que era causa de rechazo o inadmisión se convierta en causa de desestimación, ya que todo depende de la fase procesal en que se tome la decisión, pues el auto de admisión erróneamente proferido, no obliga a tomar decisión alguna de fondo al estudiar los reparos hechos a la sentencia del Tribunal y determinar el vicio o la índole de la pretensión, dado que carece de fuerza vinculante no porque se estime ilegal, sino porque carece de efecto, y pensar en atribuirle capacidad saneadora al auto de admisibilidad equivaldría, como se ha dicho, a comprometer a la Corte en el nuevo error de asumir una competencia de que carece, la cual queda limitada exclusivamente a tomar esta decisión, dado que el objeto del fallo, como es la demanda, no puede proferirse ante su ineptitud.”

En consecuencia, se desestimará la demanda, mediante pronunciamiento que no admite recurso alguno.

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**

**DESESTIMAR** la demanda de casación presentada por el Fiscal 3º Delegado ante el Tribunal Superior de Pereira.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

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

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARINA PULIDO DE BARON

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Teresa Ruíz Núñez

Secretaria