

Proceso No 20049

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 56

Bogotá, D. C., veinte de mayo de dos mil tres.

VISTOS

Examina la Corte, en sede de apelación, la decisión proferida por el Tribunal Superior de Cali en el curso de la audiencia preparatoria celebrada el 1º de octubre de 2002, mediante la cual negó la nulidad de la actuación surtida a partir de la resolución que decretó el cierre de la investigación, impetrada por el defensor del procesado ALFONSO ELIVER TABARES MARÍN, Juez Penal Municipal de Yumbo.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 21 de marzo de 1999, en el municipio de Yumbo, fue capturado Edward Manuel Puertas, tras ser sorprendido llevando consigo una escopeta calibre 12 de fabricación artesanal. El martes 23, después de festivo, fue puesto a órdenes de la Fiscalía 114 Seccional con sede en el municipio de Yumbo, donde se le indagó el 24 siguiente.

Como quiera que para el día miércoles 7 de abril no se le había notificado la resolución de su situación jurídica, el capturado envió manuscrito dirigido al Juez Penal Municipal de Yumbo, impetrando la acción pública de habeas corpus, la que le fue devuelta por el funcionario sin ningún argumento escrito, pero después se supo que el Juez ALFONSO ELIVER TABARES MARÍN estimó que la solicitud no cumplía los requisitos legales y su presentación no era adecuada.

Por las anteriores razones, el peticionario acudió al Personero Municipal, quien inició una serie de averiguaciones encaminadas a aclarar si se había o no resuelto dicha situación jurídica, pero como llegó a la conclusión negativa, optó por incoar el 8 de abril de 1999 la acción de habeas corpus a favor del capturado Puertas, a la que entonces decidió dar trámite el mismo Juez de Yumbo, siendo resuelta el 9 siguiente en forma negativa, pues para ese momento ya se había decidido sobre la situación jurídica disponiéndose la libertad provisional del indagado.

2. Por tales hechos y otros que involucran a la entonces Fiscal 114 Seccional con sede en el municipio de Yumbo y que no interesan para esta decisión, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Santiago de Cali abrió investigación penal, entre otros, contra el doctor ALFONSO ELIVER TABARES MARIN, en su calidad de Juez Penal Municipal de Yumbo.

Fenecida la etapa instructiva, mediante resolución de julio 12 de 2002, se calificó el mérito del sumario acusándose al doctor TABARES MARÍN como autor del delito de desconocimiento de habeas corpus, tipificado y sancionado en el artículo 275 del Código Penal de 1980. En la misma resolución se dispuso la compulsación de copias “para que se investigue al doctor ALFONSO ELIECER TABARES MARÍN, por el presunto delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR OMISIÓN DE DENUNCIA”

3. El conocimiento del juicio lo avocó la Sala Penal del Tribunal Superior de Santiago

de Cali, ante quien se surtió el traslado previsto en el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal, dentro de cuyo término el defensor del procesado TABARES MARÍN solicitó la nulidad de la actuación surtida a partir del auto que decretó el cierre de la investigación, aduciendo las siguientes razones:

La orden de compulsación de copias para que por separado se investigara al doctor TABARES por el presunto delito de abuso de autoridad por omisión de denuncia, contenida en la parte resolutive de la providencia calificatoria, fue objeto de impugnación en el escrito que para tales efectos presentó el acusado dentro del término legal, en el cual expuso en forma clara las razones fácticas y jurídicas de su disenso con tal determinación.

No obstante, agrega, en las resoluciones mediante las cuales los Fiscales Delegados ante el Tribunal Superior y la Corte Suprema de Justicia resolvieron los recursos de reposición y subsidiario de apelación, respectivamente, no se hizo pronunciamiento alguno respecto de esta oposición clara y precisa, de tal manera que no se respondieron sus alegaciones, configurándose así la causal de nulidad que alega, por vulneración del derecho a la defensa, cuando precisamente a raíz de tales copias el doctor TABARES MARÍN ha sido citado a rendir indagatoria.

Pero, además, no se tuvo en cuenta que cuando el procesado resolvió el habeas corpus solicitado por la Personería, dispuso compulsar copias para que se investigara la eventual responsabilidad disciplinaria en que pudo incurrir la Fiscal Mónica Amparo Gaitan Muñoz.

Además, el fiscal que recibió la indagatoria de TABARES dentro de este proceso no le indagó sobre dicha omisión, razón por la cual al calificarse el mérito del sumario, si se tenía el convencimiento de que había incurrido en ella, debió llamársele a ampliar su indagatoria para interrogarle sobre ese presunto ilícito y decidirlo así en la misma

resolución, pero no por separado, porque ello a más de violentar el debido proceso, coloca al implicado en una situación más gravosa y desventajosa, que desconoce el principio de favorabilidad, y conlleva a una posible violación del non bis in idem.

Así las cosas, concluye, se incurrió en dos causales de nulidad distintas, la primera, generada por la omisión de resolver la impugnación frente a esa determinación, y la segunda, por la ejecución de la misma orden de copias, por ser tal decisión contraria a los intereses del procesado porque lo enfrenta a otro proceso por separado, cuando se trata de los mismos hechos.

Insiste en que al calificar el mérito del sumario, el fiscal debió anular la resolución de cierre de la investigación y proceder a ampliar la indagatoria del procesado, interrogándole sobre el nuevo delito avizorado, y luego sí proceder a decidir lo pertinente, incluyendo dicha conducta.

Finalmente, considera que los dos hechos génesis de ambas investigaciones son contradictorios, pues en uno se le imputa el desconocimiento de la petición de habeas corpus, y en el otro la omisión de compulsar copias contra la Fiscal al resolver la misma petición, situación que resulta excluyente.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN IMPUGNADA

En el acto de la audiencia preparatoria, celebrada el 1º de octubre de 2002, el Tribunal rechazó la petición de nulidad impetrada por el defensor del procesado doctor ALFONSO ELIVER TABARES MARÍN, al considerar que la compulsa de copias ordenada por la Fiscalía al calificar el mérito del sumario obedeció al ejercicio del poder de disposición que le brinda la ley en el artículo 27 del Código de Procedimiento Penal. Además, sólo en ese momento la Fiscalía se percató de la posible existencia de otra conducta punible,

razón por la cual estaba obligada a obrar como lo hizo, esto es poniendo el hecho en conocimiento de la autoridad competente para la investigación respectiva.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El defensor de TABARES MARÍN insiste en que se declare la nulidad de la actuación surtida a partir del auto que decretó el cierre de la investigación, por haberse incurrido en las causales de los numerales 2º y 3º del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, por las siguientes razones:

Se rompió sin argumentos válidos la unidad procesal que manda observar el artículo 89 idem, afectándose con ello las garantías constitucionales de un debido proceso y el derecho de defensa de su representado, porque se le ha colocado en la ilegal situación de “ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

Se violó el derecho de defensa, porque los Fiscales que actuaron tanto en la primera como en la segunda instancia no contestaron los alegatos presentados por el procesado oponiéndose a la orden de compulsación de copias, ni se manifestaron al respecto en sus consideraciones. Y también se conculcó el debido proceso, porque la decisión en sí misma es una frontal afrenta al derecho “a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”, consagrado en el penúltimo inciso del artículo 29 de la Carta Política.

Además, agrega, los hechos génesis de este proceso son excluyentes con los que motivaron la orden de compulsación de copias, como lo expuso en su petición inicial.

También desconoció la Fiscalía el concepto de conexidad sustancial que trae el artículo 90 del estatuto procesal; ignoró razones de conveniencia como la economía procesal, y factores determinantes de esa conexidad como la unidad de sujeto activo, la comunidad probatoria y la unidad de denuncia, razón por la cual considera que se impone la necesidad de investigación y juicio unificados, pues su ruptura transgrede las

garantías de su defendido.

Sobre el cargo por el presunto delito de abuso de autoridad por omisión de denuncia, tuvo el Fiscal Delegado ante el Tribunal oportunidad de interrogar y no lo hizo, omisión que pudo haber subsanado con un mínimo de sacrificio procesal, anulando el cierre.

Finaliza señalando que se consideren los argumentos expuestos en su primigenia petición.

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

El Fiscal de la causa se opone a la pretensión invalidatoria propuesta por el defensor, pues el hecho por el cual se ordenó la compulsación de copias es completamente distinto al que fue objeto de acusación en este proceso, pues una cosa es que el Juez acusado no haya tramitado de manera oportuna la petición de habeas corpus, y otra que al resolverlo, posteriormente, no hubiese compulsado las copias para investigar la eventual detención ilegal en que había podido incurrir la Fiscal Gaitán al prolongar la resolución de la situación jurídica del peticionario de la acción pública.

Así se aceptara la tesis del recurrente en cuanto a la conexidad de las dos conductas, el hecho de que no se hayan investigado bajo la misma cuerda no genera nulidad de la actuación aquí surtida, pues la eventual irregularidad se subsanó con el mecanismo que la ley contempla para estos eventos, como lo fue la compulsación de copias por un hecho que no fue objeto de indagación ni de la calificación del sumario. Además, no puede considerarse como un acto arbitrario que el funcionario público compulse unas copias cuando considere razonadamente que se ha infringido la ley penal.

Por su parte, el representante del Ministerio Público hace lo propio, solicitando que se imparta confirmación a la decisión impugnada, pues ningún otro camino le quedaba al Fiscal instructor cuando ordenó las copias para investigar separadamente el presunto delito de abuso de autoridad por omisión de denuncia, hecho que sólo vino a detectarse al momento de la calificación. Aunque considera que con dicha orden no se violentó el principio del non bis in idem, de todas maneras ese punto debe ser discutido al interior de la nueva investigación.

Por lo demás, la ruptura de la unidad procesal se encuentra autorizada en el artículo 92 del Código de Procedimiento Penal para aquellos eventos en que la resolución de acusación no comprenda todas las conductas ilícitas. De otro lado, si en gracia de discusión el doctor TABARES fuere condenado por ambos delitos, el problema se solucionaría por la vía de la acumulación de penas consagrado en el artículo 470 del Código de Procedimiento Penal.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

No desconoce la Sala que si bien la posibilidad de investigar conjuntamente los delitos conexos, como se autoriza en el inciso segundo del artículo 89 del Código de Procedimiento Penal, tiene por finalidad ahorrar esfuerzos a la administración de justicia, evitar decisiones contradictorias y conceder ventajas procesales al acusado, quien por dicha vía, a partir de su vinculación, podrá concentrar su gestión y estrategia defensiva en un solo trámite hasta obtener que el proceso termine en una única sentencia, tales beneficios no pueden llevar a desconocer la previsión contenida en la parte final del referido canon, de acuerdo con el cual “la ruptura de la unidad procesal no genera nulidad siempre que no afecte las garantías constitucionales”, ruptura para la cual el artículo 92 ejusdem prevé seis hipótesis, siendo una de ellas y para los efectos que

interesan a la presente determinación, la que se encuentra establecida en su ordinal 2º, valga decir, cuando la resolución de acusación “no comprenda todas las conductas punibles o a todos los autores o partícipes.”

De allí que si lo que pretende el defensor recurrente es la nulidad del trámite surtido a partir de la resolución del cierre de la investigación por desconocimiento del principio de la unidad procesal, que se consolidó con la orden de compulsar copias para que se investigara por separado la posible conducta de abuso de autoridad por omisión de denuncia en que pudo incurrir el doctor TABARES MARÍN al omitir comunicar a las autoridades penales sobre la detención ilegal de que se hizo víctima al señor Edward Manuel Puertas, estaba en la obligación de demostrar que con dicho proceder se conculcaron las garantías fundamentales de su representado, al punto de tornar la decisión ilegal, acreditación que brilla por su ausencia, porque los argumentos expuestos en la petición, y ahora en la impugnación, no pasan de ser genéricas premisas carentes de razón, por lo que su aspiración estaba llamada al fracaso.

En efecto, carece de toda razón el argumento según el cual con la orden cuestionada, el doctor TABARES MARÍN se verá obligado a responder dos veces por el mismo hecho, pues como lo expuso el Fiscal de la causa al contestar la impugnación en el curso de la audiencia preparatoria, se trata de dos acontecimientos históricos perfectamente diferenciables: el primero, ocurrido el 7 de abril de 1999, se circunscribe a la devolución que el señor Juez acusado hizo de la solicitud de habeas corpus al peticionario Edgar Manuel Puerta, por las razones arriba anotadas, conducta a la que se concreta la acusación objeto de esta causa; mientras que el segundo, por el cual se ordenó la compulsa de copias, tiene que ver con la supuesta omisión de comunicar la detención ilegal de que fue víctima el capturado Edgar Manuel Puerta, hecho que se evidenció cuando resolvió la nueva petición de habeas corpus presentada por la Personería

Municipal a nombre del mismo afectado, el 9 de abril siguiente, de donde los dos actos son perfectamente diferenciables en sus circunstancias modales y temporales.

De otro lado, frente a la alegada violación del derecho de defensa del procesado TABARES MARÍN por no haberse contestado sus alegatos de impugnación contra la orden de expedir tales copias, debe señalar la Sala que la decisión de poner en conocimiento de la autoridad competente un hecho considerado, en principio, como punible y que deba ser investigado de oficio (artículo 27 del Código de Procedimiento Penal), no admite recurso alguno, así la orden judicial esté contenida en una decisión interlocutoria susceptible de los recursos de reposición y subsidiario de apelación, puesto que el sentido y carácter del pronunciamiento, en cuanto con él el funcionario se limita a acatar el imperativo de dar noticia del hecho, indica que será siempre de sustanciación.

Así lo ha reiterado la Sala en múltiples oportunidades en que ha tocado al tema, así por ejemplo en el auto de agosto 17 de 2000, con ponencia del Magistrado Carlos E. Mejía Escobar, donde expresamente se señaló:

“La expedición de copias con destino a una autoridad jurisdiccional (penal o disciplinaria) o administrativa (Organismos de Control, DIAN, Superintendencias) no tiene la virtualidad jurídica de imponer ninguna forma de solución a quien las recibe. No es una decisión jurisdiccional de las que sea necesario fundamentar razonadamente, por lo que no constituye un punto nuevo en una decisión judicial, no es susceptible de ninguna impugnación y no es ni siquiera necesario comunicársela a quien se vea involucrado”.

Por las razones anotadas, la Corte confirmará la negación de la nulidad propuesta.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

Confirmar la decisión de fecha y contenido indicados en la motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, cúmplase y devuélvase al tribunal de origen.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE
GÓMEZ GALLEGU

JORGE

ANÍBAL

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Comisión de servicio

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria