

Proceso No 22600

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta n.º 24

Bogotá, D. C., dieciséis de marzo de dos mil seis

VISTOS

La Corte resuelve el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado WILLINTONG FERNANDO MIJARES RANGEL, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca el 11 de marzo de 2004, por medio de la cual modificó la que el 21 de enero del mismo año dictó el Juzgado 1º Promiscuo del Circuito de esa ciudad, en el sentido de condenar a MIJARES RANGEL a la pena principal de 82 meses de prisión como autor de las conductas punibles de receptación y rebelión, en lugar de los 84 meses de prisión impuestos en primera instancia. En el fallo de primer grado MIJARES fue absuelto del delito de uso de documento público falso.

HECHOS

El tribunal los sintetizó de la siguiente manera:

“De acuerdo al informe presentado por el Comandante de la Base Militar de Cravo Norte, se

tiene que el diez (10) de mayo de 2003, tropas del Batallón de Contraguerrillas No. 24, capturaron al señor WILLINTONG FERNANDO MIJARES RANGEL, residente en la vereda Buenos Aires, de esa Municipalidad, en momentos en que conducía una camioneta marca CHEVROLET LUV tipo estacas, de placas IDE-814, color gris, la cual había sido hurtada en la Ciudad de Bucaramanga el 30 de agosto de 2002, al señor HUMBERTO RUEDA MORA.

De la misma manera, el Señor Comandante informa que el aquí procesado pudo haber participado en compañía de OSCAR CEIN MIJARES RANGEL y ALEJANDRO SANTANA NIEVES, Alias Tocuso, en el hurto de 517 cabezas de ganado de la Finca La Providencia, ubicada en la misma Vereda de su captura y de propiedad del señor PEDRO MANUEL GARCES PALLARES, semovientes estos que fueron entregados a las FARC.”

ACTUCIÓN PROCESAL

Realizada la captura de MIJARES RANGEL, fue puesto a disposición de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito. El 13 de mayo de 2003 fue escuchado en indagatoria; el siguiente 16 de los mismos mes y año, la Fiscalía 3ª de esa Unidad le impuso medida de aseguramiento por los delitos de hurto calificado agravado, uso de documento público falso, receptación y rebelión.

Con memorial presentado el 27 de junio de 2003, el defensor del procesado solicitó la revocatoria de la medida de aseguramiento, porque consideraba que existían pruebas que desvirtuaban las imputaciones. La fiscalía no accedió a esa pretensión, según providencia del 9 de julio del citado año, la que fue apelada oportunamente por la defensa el 10 de julio siguiente.

El posterior 16 de julio se declaró clausurada la instrucción y el 28 de julio la oficina instructora concedió el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que negó la revocatoria de la medida de aseguramiento. El 14 de agosto de 2003, la

fiscalía acusó a MIJARES RANGEL por los delitos de rebelión, receptación y uso de documento público falso.

La Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta, con resolución del 6 de noviembre de 2003, confirmó la del 9 de julio por medio de la cual se negó la revocatoria de la medida de aseguramiento.

El conocimiento del juicio lo asumió el Juzgado 1º Promiscuo del Circuito de Arauca, despacho que emitió la sentencia de primer grado en la fecha y términos ya indicados, la cual fue modificada por el tribunal en la que es objeto de este recurso extraordinario.

LA DEMANDA

En el único cargo que fue admitido de los varios que contenía la demanda, con fundamento en la causal prevista en el artículo 207-3 del Código de Procedimiento, el casacionista acusa la sentencia de segunda instancia de haberse proferido dentro de un proceso viciado de nulidad, por quebranto al artículo 29 de la [Constitución Política](#) y al 6º del Código Penal.

Inicia la demostración de la censura con el señalamiento de las atribuciones del Fiscal General de la Nación y de la Fiscalía General dentro de la estructura del proceso (artículos 113 y 114, Ley 600 de 2000), así como la forma en que realiza el trabajo en las fases de la actuación y cuándo adquiere la calidad de sujeto procesal (artículos 311 y 400 ibídem).

De acuerdo con eso, observa que después de clausurada la instrucción, la fiscalía procedió a calificarla con acusación mediante providencia del 14 de agosto de 2003. Con este acto incurrió en deslealtad procesal porque para ese momento la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior no había desatado una apelación interpuesta contra la resolución que negó la revocatoria de la medida de aseguramiento, lo cual ocurrió el 6 de

noviembre de ese año, cuando ya se surtía el juicio.

No era posible, comenta el demandante, superar la etapa de instrucción mientras que no estuviesen resueltos todos los recursos pendientes.

Es preciso decretar la nulidad de la actuación a partir del auto que decretó el cierre de la instrucción, por el agravio que sufrió el procesado al desconocerse las formas propias de la actuación instructiva. Añade que la fiscalía era la directora del proceso, pues tenía a su disposición al procesado, y de manera simultánea la calidad de sujeto procesal en la etapa de juzgamiento dentro del mismo proceso, porque desde el 4 de septiembre de 2003 estaba a cargo del Juzgado 1º Promiscuo del Circuito de Arauca.

Esa situación genera la causal de nulidad consagrada en el artículo 306-2 del Código de Procedimiento Penal. La afectación del debido proceso surge, repite el censor, porque el órgano instructor cerró la investigación y la calificó, sin haberse definido el recurso de apelación interpuesto contra la resolución del 9 de junio de 2003, la cual negó la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta contra el endilgado.

Por lo anterior, solicita se case la sentencia y, en su lugar, se declare la nulidad de lo actuado a partir del cierre de instrucción y se ordene la libertad provisional de MIJARES RANGEL.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador 1º Delegado para la Casación Penal señala que a pesar de que el desenvolvimiento de la actuación ocurrió como se puso de manifiesto en la demanda, el trámite no está afectado de nulidad.

Al efecto, precisa que en la resolución del 28 de julio de 2003 por medio de la cual fue concedido el recurso de apelación contra la que negó la revocatoria de la medida de

aseguramiento, tal recurso se concedió en el efecto devolutivo.

De acuerdo con el artículo 192 del Código de Procedimiento Penal, prosigue el Delegado, en virtud del efecto devolutivo no se suspende el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso de la actuación procesal. Como la providencia que niega la revocatoria no es de aquellas cuya apelación debe otorgarse en el efecto suspensivo o diferido según la lista de los literales a y b del artículo 193 ibídem, de modo residual le corresponde el efecto devolutivo de conformidad con el literal c de esta última disposición.

Según ese contexto, no había razón para suspender el curso del proceso en espera de que se resolviera la apelación, ya que el efecto en que se concedió permitía que prosiguiera el trámite ya que se trataba de una decisión que no es requisito de procedibilidad.

El Delegado, sobre la base de la confirmación en segunda instancia de la providencia que negó la revocatoria de la medida de aseguramiento, opina que no hubo irregularidad alguna que afecte el debido proceso. Agrega que el fondo del asunto tampoco tiene trascendencia, por cuanto la fiscalía de segunda instancia avaló la decisión de la primera.

Con el hecho de que el juicio se hubiese adelantado a pesar de que estuviera en curso la apelación de la resolución que negó la revocatoria de la medida de aseguramiento ante la fiscalía de segunda instancia, no se deriva agravio alguno al procesado, porque en nada incide en los aspectos relacionados con su responsabilidad ni impide continuar el trámite procesal.

Aunque esa práctica no es común, pues de ordinario se espera la determinación de segunda instancia para enviar la actuación al juez de conocimiento, sí es permitida por la normatividad sin que eso signifique daño a las garantías del procesado, las cuales ejerció a plenitud, tanto, que MIJARES RANGEL fue notificado del cierre de investigación y a través de su defensor presentó las alegaciones conclusivas del caso.

En suma, el desarrollo del proceso no fue alterado en su estructura lógica ni en las garantías debidas al procesado.

Por las anteriores razones, el Procurador sugiere a la Corte no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El cargo que fue admitido por la Corte, tiene por objeto buscar el rompimiento de la sentencia demandada para que se decrete la nulidad de la actuación y se retrotraiga, incluso, hasta el momento en que fue cerrada la instrucción, en virtud a que el censor estima que se produjo una irregularidad que afecta el debido proceso.

Sin duda, como se refleja de la actuación procesal que se ilustró en el acápite pertinente de esta decisión, la fase instructiva fue cerrada (16 de julio de 2003), el mérito de la investigación calificado (14 de agosto de 2003) y se dio inicio a la etapa del juzgamiento (4 de septiembre de 2003), sin que se hubiese desatado un recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado contra la resolución por medio de la cual la fiscalía negó la revocatoria de la medida de aseguramiento (10 de julio de 2003).

El núcleo de la censura está en que en virtud de esa situación, al adelantarse la fase del juicio sin haberse resuelto la citada impugnación, la fiscalía obró con doble carácter: directora del proceso mientras estaba pendiente que se desatara el recurso, y sujeto procesal porque simultáneamente se desarrollaba el juzgamiento.

Aunque es cierto que según el esquema procesal de la Ley 600 de 2000, la fiscalía tienen la función de investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes y, por tanto, a su cargo está la dirección de la actuación (artículo 114-1), y que una vez ejecutoriada la resolución de acusación adquiere la calidad de sujeto procesal porque comienza el juicio (artículo 400), la

particular dinámica de las actuaciones, conforme a lo que permite la ley, puede dar pie a que se de curso al juzgamiento sin que hayan quedado definidas determinadas incidencias suscitadas en el estadio instructivo.

Tal es el caso de lo que sucedió en este proceso. Al efecto, recuérdese que con resolución del 9 de julio de 2003 el órgano instructor negó la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a MIJARES RANGEL y que al día siguiente el defensor apeló la decisión, recurso que fue concedido en el efecto devolutivo, con arreglo al artículo 192-3 del Código de Procedimiento Penal.

Según esa normativa, en virtud del efecto devolutivo en el cual se concede la apelación, no se suspende el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso de la actuación procesal.

Además, la providencia que niega la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento, como bien lo destaca el Delegado, no está expresamente señalada en la relación de aquellas respecto de las cuales el recurso de apelación debe otorgarse en el efecto suspensivo o en el diferido (artículo 193-a/b, ibídem), luego, de modo residual según el literal c de este precepto, debe hacerse en el devolutivo.

Pero la apelación contra la providencia en cuestión se concede en tal efecto porque no es presupuesto esencial de validez de un acto procesal posterior; expresado de otro modo, el ineludible cierre de la investigación, la consiguiente calificación de su mérito y el eventual comienzo del juicio, son etapas que no dependen de que el recurso de apelación contra esa específica decisión haya sido resuelto.

De tal manera lo entendió así la defensa, puesto que enterada del cierre de la investigación, procedió a aportar los respectivos alegatos de conclusión, sin contar que el aquí demandante, al asumir la defensa cuando se adelantaba el juicio, presentó escrito ante el juez de conocimiento, en el que solicitó que en aras de los principios de

celeridad procesal, economía y debido proceso, “[S]e fije fecha para la audiencia pública de juzgamiento teniendo en cuenta que esta no se había determinado por estar pendiente el trámite de un recurso de apelación en la fiscalía delegada ante el Tribunal Superior con sede en Cúcuta. Dicha fiscalía mediante resolución número 187 del 6 de noviembre de 2003, negó la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a mi cliente por lo que se cumplen todos los presupuestos para que se inicie la audiencia pública solicitada” (folio 54, cuaderno n.º 2).

De otra parte, cabe señalarse que el hecho de que el fiscal de segunda instancia hubiese resuelto la apelación hasta cuando el juicio estaba en trámite, no le daba la calidad de director del proceso, puesto que su competencia se limitaba apenas a los asuntos que resultaran inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación (artículo 204, Ley 600), máxime que resolvía una apelación concedida en el efecto devolutivo, razón por la que no tenía ninguna otra facultad de ordenación o disposición sobre el objeto del proceso. En síntesis, no se produjo la dualidad de roles a la que aludió el casacionista.

También es preciso advertir que el trámite que de la señalada forma se le dio al proceso, no repercutió de manera alguna en las garantías del justiciable ni en la estructura de la actuación. Aquél tuvo la oportunidad de ejercer la defensa y sus derechos se le respetaron a cabalidad tanto en la instrucción como en el juzgamiento; ésta se surtió en debida forma, con apego a su secuencia lógica, sin pretermisión de ninguna etapa.

Como quiera, entonces, que la Corte no observa irregularidad de ninguna naturaleza con la capacidad de dar al traste con la validez del proceso y, por ende, de la legalidad de la sentencia demandada, no la casará.

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

NO CASAR la sentencia de fecha, origen y naturaleza señalados en el cuerpo de esta decisión, por las razones expuestas en las anteriores consideraciones.

Contra este fallo no procede recurso alguno.

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

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Permiso

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria