

Proceso No 26817

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.25

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de febrero de dos mil siete (2007).

VISTOS

El Tribunal Superior de Santa Marta en audiencia preparatoria evacuada dentro del proceso que adelanta en contra del doctor NAPOLEÓN BARRAZA LOZANO por el delito de prevaricato por acción en su condición de Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Marta, negó la cesación de procedimiento, la nulidad de la actuación y la práctica de pruebas solicitadas por él. Decisión contra la cual interpuso subsidiariamente el recurso de apelación que ahora es objeto de decisión.

HECHOS Y ANTECEDENTES

Se extracta de las diligencias que el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Santa Marta, mediante sentencia de 12 de noviembre de 2003, condenó a RUDY ALBERTO JULIO RENDONDO a la pena de cuatro (4) años de prisión en condición de autor responsable del delito de acceso carnal abusivo con incapaz de resistir y le negó la sustitución de la misma por la prisión domiciliaria.

Ejecutoriada la sentencia, correspondió la vigilancia del cumplimiento de la pena impuesta a JULIO RENDONDO al Juzgado Único de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Marta. Quien, no obstante lo resuelto en la sentencia, accedió a la solicitud de sustitución de la pena de prisión en establecimiento carcelario por la prisión domiciliaria conforme a la solicitud que en tal sentido le presentara el defensor del condenado.

El Tribunal Superior de Santa Marta en providencia de 1 de julio de 2004, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, revocó la del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, pues consideró que habiéndose pronunciado el juez de la causa en la sentencia sobre la prisión domiciliaria de forma negativa, le estaba vedado al de ejecución de penas hacer pronunciamiento sobre tal aspecto, a menos que se tratara de una hipótesis jurídica nueva y favorable no tratada en el fallo, pues en la aludida providencia hizo referencia a los requisitos del artículo 38 del Código Penal, lo cual le estaba prohibido porque tal negativa en el fallo gozaba de la autoridad de la cosa juzgada, y no a los consagrados en la Ley 750 de 2002.

Además, dispuso el Tribunal la expedición de copias para que se investigara al funcionario, penal y disciplinariamente, las probables irregularidades en el ejercicio de su función, las cuales sirvieron de fundamento para iniciar este proceso, cuya fase instructiva terminó con resolución de acusación por el delito de prevaricato por acción, ejecutoriada el 28 de marzo de 2006.

Iniciada la etapa del juicio, el juez procesado, en el término de traslado del artículo 400 del Código de Procedimiento Penal, presentó escrito a través del cual solicitó:

1. Se ordene la cesación de procedimiento a su favor porque si bien es cierto incurrió en error en la aplicación de la Ley, el mismo lo excluye de responsabilidad penal de acuerdo

con lo dispuesto en artículo 32, numeral 10 del Código Penal.

2. Se decrete la nulidad de lo actuado con base en los numerales 2 y 3 del artículo 306 del Código de Procedimiento Penal, es decir, por irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso y el derecho de defensa, porque en la etapa instructiva solicitó la declaración de los magistrados que suscribieron la providencia en la cual se ordenó expedirle copias para que lo investigaran disciplinaria y penalmente, con el fin de demostrar que ellos también se equivocan; así como sobre la posibilidad que tenían de declarar desierto el recurso interpuesto por el Ministerio Público. Y, además, porque la instructora tampoco se pronunció sobre la solicitud de oficiar al Tribunal para que remitieran copias de las providencias con las cuales se habían declarado desiertos varios recursos de apelación; como tampoco en torno de la inspección judicial que pidió sobre el proceso en el cual se originaron las copias.

También, alegó que se generó nulidad porque la Fiscalía Delegada ante la Corte, se abstuvo de hacer el pronunciamiento concerniente al recurso de apelación que interpuso contra la resolución de acusación y que él sustentó oportunamente.

3. De otra parte, que se ordene oír en declaración a los empleados del Juzgado a su cargo, Claudia Patricia Consuegra, Jairo de Jesús Ramos Lagos y Eliécer Fontalvo Rua. Así mismo, se tenga como prueba las copias que aportó de diferentes decisiones judiciales relacionadas con la concesión de la detención domiciliaria y la inhibición por parte del Tribunal para conocer de algunos recursos de apelación. La copia de la denuncia que formuló contra el magistrado José Vicente Gual Acosta integrante de la Sala que dispuso la expedición de copias en su contra, quien, según dice, se dedicó a perseguirlo.

AUTO IMPUGNADO

El a quo resolvió las solicitudes del procesado del siguiente modo:

Ante la solicitud de cesación de procedimiento, consideró, con apoyo en doctrina de esta Sala de la Corte, que en la etapa del juicio la misma sólo es procedente por causales objetivas de improseguibilidad de la acción penal (muerte del procesado, prescripción de la acción, amnistía, etc.), que no se vislumbran en este caso.

Frente a la nulidad demandada, expresó que los argumentos que esgrimió no son suficientes para proferir esa medida extrema, puesto que este instituto es un mecanismo de defensa del proceso y de los actos que lo integran, su aplicación busca la protección, validez y eficacia de un proceso o acto procesal, en el evento que la actuación afecte los intereses de las partes de manera tal que se contraría el ordenamiento jurídico.

Así, consideró que en el caso de la especie la omisión de la Fiscalía de no haber admitido o rechazado las pruebas solicitadas por el procesado constituye una falencia procedimental; sin embargo, no tiene la entidad que aquél le atribuye, dada la “ineficiencia o inocuidad” de algunas, como la declaración de los magistrados que suscribieron la providencia que dispuso la expedición de copias para que lo investigaran disciplinaria y penalmente.

Además, que surge evidente la impertinencia de otras, entre ellas, la aducción de la providencia que originó el error involuntario; no oficiar al tribunal para obtener copias de las decisiones a través de las cuales se declararon desiertos varios recursos de apelación, en cuanto no tienen relación con la responsabilidad del procesado.

Igualmente, consideró inocua la práctica de inspección judicial al proceso dentro del cual se ordenó la expedición de copias puesto que en el expediente obran copias del mismo.

En cuanto a la declaración de los empleados bajo la dirección del funcionario investigado, consideró que si lo que pretende es demostrar la carga laboral que manejaba por ese entonces, tal circunstancia aparece acreditada en el proceso a través de otros medios de prueba.

En relación con el trámite dado al recurso de apelación que interpuso contra la resolución de acusación, acotó que la Fiscalía Delegada ante la Corte, al declararlo desierto, fue amplia y suficiente al punto que indicó a la Fiscal de instancia que ni siquiera debió haberlo concedido.

Finalmente, además de decretar pruebas de oficio, dispuso tener como pruebas legal, oportuna y válidamente allegadas, las aportadas por el procesado y frente a los testimonios de los empleados del Juzgado ordenó únicamente el de CLAUDIA PATRICIA CONSUEGRA CARRILLO, respecto de los demás adujo que en tono a los aspectos a declarar por ellos existen pruebas en el proceso.

Igualmente, negó la inspección judicial al proceso dentro del cual se ordenó la expedición de copias, porque del mismo se aportaron copias por parte del sindicato.

Y, en torno de la ampliación de indagatoria, que durante el interrogatorio que se le efectúe en la audiencia pública tendrá oportunidad de exponer sus ampliaciones.

El a quo mantuvo su decisión al resolver el recurso horizontal de reposición.

LA APELACIÓN

Frente al testimonio de los Magistrados del Tribunal que suscribieron la providencia en la cual se dispuso expedirle copias para que lo investigaran, insiste en que es una prueba necesaria en orden a demostrar que ningún funcionario es infalible y que si la Fiscalía se hubiera pronunciado oportuna y adversamente sobre la misma, hubiera interpuesto “los recursos de ley” contra esa determinación, porque su rechazo debía realizarse con resolución interlocutoria.

Insiste, con fundamento en la sentencia T-055 de 14 de febrero de 1994, de la Corte Constitucional, que la omisión de no resolver sobre las pruebas pedidas, viola el derecho

de defensa, el debido proceso y el principio de contradicción. Que legalmente el funcionario debe investigar los aspectos favorables y desfavorables al sindicato. Además, de que él tenía derecho a interrogar a los magistrados del Tribunal por ser ellos testigos de cargo, para poder demostrar que su error está desprovisto de dolo.

Que constituye un hecho generador de nulidad que la Fiscalía no haya tenido en cuenta la declaración del doctor Efraín Correa Maestre, la cual aportó en fotocopia.

Con la solicitud de las copias de las providencias por medio de las cuales el Tribunal de instancia ha declarado desiertos los recursos interpuestos extemporáneamente, busca demostrar que todo se debe

a una persecución fraguada por el doctor José Vicente Gual Acosta, quien, en su condición de magistrado, ha utilizado el poder judicial para ese fin.

Que el fiscal desconoció lo manifestado por él en la versión libre y la indagatoria en el sentido de confrontar lo expuesto con las pruebas aportadas por la Fiscalía, pues de haberse realizado tal cotejo se le hubiera precluido la investigación.

En cuanto a la negativa de cesarle el procedimiento, aduce que la tesis del Tribunal acerca de que en la etapa del juicio tal decisión solamente se puede realizar por causales objetivas de improseguibilidad de la acción penal corresponde con la vigencia del Decreto 050 de 1987, la cual ha sido revaluada “ante los nuevos acontecimientos judiciales que demarcan el quehacer jurisprudencial del país” , pues, en su criterio, se trata de un condicionamiento que no tiene cabida en la actual legislación (Ley 600 de 2000) cuyo artículo 39 es claro y no admite ninguna otra interpretación.

Finalmente, aduce que el testimonio de la doctora CLAUDIA CONSUEGRA CARRILLO no resulta suficiente para demostrar la carga laboral que ha existido en su despacho generadora de fatiga y agotamiento que ha podido incidir en el error involuntario.

El defensor del procesado intervino coadyuvando las solicitudes de su representado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Con fundamento en el artículo 75, numeral 3 de la Ley 600 de 2000, la Corte es competente para decidir acerca del recurso de apelación en los procesos de los cuales conocen en primera instancia los tribunales superiores.

1. El procesado solicita se dicte a su favor cesación de procedimiento en cuanto considera que la conducta por él ejecutada se excusa con fundamento en el artículo 32, numeral 10 del Código Penal. Ante tal planteamiento observa la Sala, como lo puntualizó el a quo, que en la etapa de juicio solamente es procedente la cesación de procedimiento por causas estrictamente objetivas (muerte del procesado, prescripción de la acción, amnistía, oblación, etc.).

La expedición de nuevas normas procedimiento y la evolución jurisprudencial no modifican el criterio que se viene de mencionar, contrario sensu, la Sala ha insistido en el mismo, lo cual resulta obvio porque aquellos aspectos diferentes a los objetivos vienen a constituir el objeto o, dicho de otro modo, la razón de ser del juicio en el cual cada sujeto procesal se esforzará por demostrar su hipótesis del caso.

Así, lo que concierne a la presunta existencia del error de tipo, corresponde a una causal que requiere valoración jurídico-probatoria en torno del injusto típico y de las posibilidades de acción que en su ejecución tuvo el procesado, luego necesariamente debe agotarse el juicio, y, por ende, la evacuación de las pruebas ordenadas, de tal manera que si aquella causal excluyente de responsabilidad es demostrada, la decisión del proceso terminará con su reconocimiento en la sentencia.

A lo anterior no es ajeno el recurrente, pues en el escrito que presentó durante el traslado ordenado en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, precisó: “las pruebas que solicito

tienen como fin primordial demostrar la ausencia de responsabilidad, así como las correspondientes causales de cesación de procedimiento, al igual que mi inocencia y que actué sin pensamiento, ánimo de transgredir la ley, así como tampoco la Constitución Nacional, que la conducta en todos sus sentidos carece de dolo”, con lo cual intelectivamente concibe que, en su caso, no está demostrada la causal que alega, y con ello pretende derruir la acusación.

2. El procesado demanda la nulidad de la actuación porque la Fiscalía no se pronunció sobre las pruebas que él pidió en la fase instructiva, omisión con la cual, considera, se le causó agravio al debido proceso y al derecho de defensa.

No obstante, la invocación que hace de las causales de nulidad en mención, reduce su planteamiento a una probable lesión a su derecho de defensa porque la Fiscalía omitió pronunciarse sobre la petición de escuchar en declaración a los magistrados del tribunal que suscribieron la providencia mediante la cual se dispuso investigarlo disciplinaria y penalmente, y a los empleados del juzgado para que dieran cuenta sobre la carga laboral que afronta.

Tal omisión, si bien constituye irregularidad no tiene trascendencia suficiente para enervar el proceso y retrotraerlo a etapas superadas que fueron adelantadas válidamente, pues el descuido de la Fiscalía no afectó la estructura de proceso ni lesionó el derecho de defensa, en cuanto las pruebas que echa de menos el recurrente se pueden practicar en el juicio, siempre y cuando se ajusten a los principios de conducencia, pertinencia, racionalidad y utilidad.

Se aprecia que aquellas solicitadas por el acusado no se ajustan a los aludidos principios, porque él consciente de un probable error al emitir la providencia por medio de la cual concedió la prisión domiciliaria a RUDY ALBERTO JULIO RENDONDO, como lo manifestó en el escrito que presentó en el término de traslado del artículo 400 de la Ley

600 de 2000, persigue con la declaración de los magistrados que integraron la Sala de Decisión que revocó su determinación y ordenó expedir copias para investigarlo, demostrar que ellos también se han equivocado, aspecto que no hace parte del objeto del juicio, porque está delimitado por la imputación fáctica y jurídica tratadas en la resolución de acusación.

3. La expedición de copias que normalmente ordenan los funcionarios judiciales al conocer de asuntos de su competencia, para que se investigue la conducta de otros servidores públicos o de particulares cuando en los asuntos sometidos a su conocimiento consideren que eventualmente pudieron haber incurrido en conductas perseguibles de oficio, no es nada diferente a la manifestación expresa del deber de denunciar previsto en el artículo 27 de la Ley 600 de 2000, reproducido en el artículo 67 de la Ley 906 de 2004; artículo 153, numeral 6 de la Ley 270 de 1996 y artículo 34, numeral 24 de la Ley 734 de 2002, sin que tal circunstancia implique que quien cumple con ese deber esté obligado a declarar dentro del respectivo trámite para explicar acerca de los motivos de su denuncia, que ineludiblemente debieron hacer parte de la decisión correspondiente, menos para absolver cuestionamientos a su función.

De este modo, el testimonio de los magistrados que suscribieron la providencia que expidió copias en contra del procesado ante lo que constituye el objeto del juicio es irrelevante para el proceso, por lo que la omisión de la Fiscalía, además de lo que viene de anotarse más arriba, no tiene consecuencia procesal alguna, pues ellos no son investigados en este asunto.

Con fundamento en lo anterior la Sala encuentra ajustada a derecho la negativa del a quo a decretar la práctica de las declaraciones de los magistrados del Tribunal que conformaron la Sala de Decisión que dispuso la expedición de la copias.

4. En relación con las declaraciones de ELIÉCER MONTALVO RUA y JAIRO DE JESÚS

RAMOS LAGO, solicitadas por el procesado con la finalidad de establecer el cúmulo de trabajo a su cargo, las cuales negó el a quo argumentando que tal aspecto se establece con otros elementos de juicio que obran en el proceso, considera la Corte que esos medios de prueba se hacen pertinentes en orden a establecer, además de aquél aspecto, las condiciones en que el funcionario investigado cumplía su función, el tiempo que dedicaba a actualizar sus conocimientos jurídicos, si estaba al tanto de la evolución legislativa y jurisprudencial acerca de los temas concernientes a su función, entre otros; aspectos que en el fallo pueden cumplir función importante, especialmente cuando la estrategia defensiva cabalga sobre un presunto error de tipo.

Como corolario de todo lo expuesto la Corte procederá a modificar la decisión recurrida en el sentido de ordenar al a quo la recepción de las declaraciones aludidas, confirmándola en los demás aspectos que fueron motivo de disenso.

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

RESUELVE:

1. MODIFICAR el auto impugnado en el sentido de ordenar al Tribunal Superior de Santa Marta, Sala de Decisión Penal, oír en declaración a ELIÉCER MONTALVO RUA y a JAIRO DE JESÚS RAMOS LAGO.
2. CONFIRMAR el auto impugnado en los demás aspectos que fueron objeto de disenso.

Cópiese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria