

Proceso No 28567

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 052

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil ocho (2008).

V I S T O S

La Corte decide respecto del cumplimiento de los presupuestos de lógica y debida argumentación de las demandas de casación presentadas por el defensor del procesado ALBERTO CARLOS MONTEJO GUTIÉRREZ y por el apoderado de la sociedad “Coordinadora Mercantil, S. A.”, en su condición de tercero civilmente responsable, dentro de la actuación adelantada por el delito de homicidio culposo, conforme a los lineamientos de la casación discrecional.

A N T E C E D E N T E S

1. Los hechos los sintetizó el Tribunal de la siguiente manera:

“Sucedieron el día 12 de junio de 2002, siendo aproximadamente las 7:30 de la noche en

la vía que de Barranquilla conduce al municipio de Ciénaga (Magdalena), cuando a la altura del kilómetro 53 más 120 metros colisionaron los vehículos camión internacional de color blanco de servicio público de placas TND-640, afiliado a la empresa COORDINADORA MERCANTIL, S. A., conducido por ALBERTO CARLOS MONTEJO GUTIÉRREZ, y el vehículo Mazda 323 de color gris de placas EUU-671, conducido por ALBERTO JAVIER RODRÍGUEZ MAZENETT, quien pereció en el lugar de los hechos”.

2. Con base en el acta del levantamiento del cadáver y en el informe rendido por la Policía de Carreteras, la Fiscalía Veinte Seccional de Ciénaga, el 12 de junio de 2002, profirió resolución de apertura de instrucción, procediendo en esa misma fecha a escuchar en indagatoria a Alberto Carlos Montejo Gutiérrez.

Allegado el protocolo de necropsia y oídos en declaración Jorge Luis Gómez Martínez y Alfredo Rafael Peña Llinás, mediante resolución del 12 de julio de 2002 se admitió a la señora Gloria Betsy Mazenett Mena, madre del occiso, como parte civil dentro de la actuación. Del mismo modo, por resolución del 23 de agosto siguiente, se admitió la demanda presentada contra la empresa “Coordinadora Mercantil, S.A.” en su condición de tercero civilmente responsable, sociedad que fue debidamente notificada.

Ampliados los testimonios de Alfredo Rafael Peña Llinás y de Jorge Luis Gómez Martínez, escuchados en declaración Juan Antonio Corcho Fernández y Aurelio José Carbonó Herrera y allegados unos documentos, el 25 de marzo de 2003 se clausuró la investigación y el 4 de junio siguiente se calificó el mérito del sumario con resolución de acusación en contra de Alberto Carlos Montejo Gutiérrez, por el delito culposo de homicidio, decisión que, por virtud del recurso de apelación interpuesto por el defensor del acusado, fue confirmada, el 30 de abril de 2004, por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Santa Marta.

3. El expediente pasó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ciénaga que, luego de dar trámite al juicio, el 17 de noviembre de 2004, dictó sentencia de primera instancia en la que condenó a Alberto Carlos Montejo Gutiérrez a las penas principales de 36 meses de prisión y a la privación del derecho a conducir vehículos automotores por el lapso de 3 años y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo de la pena privativa de la libertad, como autor del delito de homicidio culposo. Así mismo, condenó al procesado y a la empresa “Coordinadora Mercantil, S.A.” al pago solidario de 1.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes a favor de Gloria Betsy Mazenett Mena por concepto de perjuicios morales. No condenó al pago de daños materiales.

Inconformes con esta decisión, el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable interpusieron recurso de apelación.

Con anterioridad a resolver el citado recurso y ante la presentación del correspondiente libelo, el Tribunal Superior de Santa Marta, mediante auto del 27 de septiembre de 2006, aceptó “la demanda de parte civil presentada por el doctor Manuel Rafael Laborde Restrepo, conforme a poder otorgado por Ligia Patricia Rodríguez Mazenett, Alberto de Jesús Rodríguez Akle en nombre propio y este último en representación de sus menores hijos José Luis y Yasser Camilo Rodríguez Mazenett en contra del procesado ALBERTO CARLOS MONTEJO GUTIÉRREZ y la empresa Coordinadora Mercantil S.A. ya vinculada al proceso como tercero civilmente responsable”.

En cuanto al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, el Tribunal, el 12 de diciembre de 2006, modificó los numerales 2° y 3° de la parte resolutive de la providencia impugnada y en su lugar adoptó la siguiente decisión:

“CONDENAR solidariamente a ALBERTO CARLOS MONTEJO GUTIÉRREZ y a la empresa Coordinadora Mercantil S.A. en su calidad de tercero civilmente responsable al pago

de perjuicios morales subjetivos en el término de tres meses a favor de las siguientes personas discriminadas de la siguiente forma:

“Gloria Betsy Mazenett Mena y Alberto de Jesús Rodríguez Akle -padres del occiso- en doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha del pago a favor de cada uno de ellos.

“Ligia Patricia, José Luis y Yasser Camilo -hermanos del occiso-, en cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha del pago para cada uno”.

En lo demás lo confirmó.

Contra esta determinación, el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable interpusieron recurso extraordinario de casación.

LAS DEMANDAS DE CASACIÓN

1. Demanda presentada a nombre del procesado Alberto Carlos Montejo Gutiérrez.

El defensor del acusado inicia afirmando que “atendiendo al hecho de que la censura contra la sentencia de segundo grado se contrae a la violación de una garantía fundamental, cual es el desconocimiento del derecho a la ‘investigación integral’ y el derecho a la prueba, el desarrollo del cargo justifica per se las razones por las cuales la Corte debe examinar en sede de casación excepcional la presente causa”.

Cargo único

Con fundamento en la causal tercera de casación, acusa al Tribunal de haber dictado sentencia en un juicio viciado de nulidad por violación del derecho de defensa, en la medida en que se quebrantó la garantía del contradictorio materializado en el

desconocimiento del derecho a la prueba y el principio de investigación integral, según los artículos 29, inciso 4°, de la [Constitución Política](#) y 20, 234 y 338 de la Ley 600 de 2000, pues “la omisión probatoria de los operadores jurídicos cercenó particularmente el ejercicio de la defensa material ante la negativa a verificar las citas hechas por el procesado desde su primera intervención y a practicar otras pruebas inescindiblemente ligadas con el objeto del proceso penal, que por su pertinencia, conducencia y utilidad fueron oportunamente deprecadas por la defensa convencional, medios cognoscitivos que tenían la virtud de establecer la ausencia de responsabilidad...”.

Asevera que el vicio de garantía consistió “primordialmente” en la pretermisión por parte de la fiscalía de verificar las “citas hechas por el procesado, practicar los medios probatorios que en igual sentido solicitó la defensa y posteriormente el rechazo del fallador de primer grado en inadmitir la práctica de dicha pruebas”, solicitadas por la defensa, “bajo el argumento de que su petición era extemporánea”, “citas que se originaban a establecer de manera inequívoca la ausencia de compromiso del sindicado” en el delito imputado.

Luego de hacer unas precisiones conceptuales respecto del derecho a la prueba, reitera que el vicio denunciado se originó cuando el órgano instructor no hizo los esfuerzos necesarios por confirmar o, por el contrario, refutar las aseveraciones fácticas expuestas por el procesado, al igual que la posición del juez de primera instancia al negar la práctica de las pruebas “solicitadas por la defensa desde las etapas primigenias de la investigación”.

Recuerda que en la resolución de apertura de instrucción se ordenó oír en declaración a los agentes de carreteras que intervinieron en el “operativo o accidente de tránsito”, señores Jairo Ibarra López e Iván Villalobos Bedoya, quienes llevaron el vehículo siniestrado al taller “servicios Willcar”.

Así mismo, refiere que su procurado, en la diligencia de indagatoria, expresó que “según lo que yo escuché en el taller Willcar los agentes hicieron una llamada a la pensión donde él vivía porque encontraron un papel de examen (sic) de la Universidad y la señora de la pensión le dijo a los agentes que hacía (sic) tres días que el señor no dormía”, refiriéndose al occiso.

Afirma que la defensa material esgrimió un importante hecho a efectos de establecer su inocencia, como eran las condiciones físicas en las que se hallaba el occiso antes de su deceso, lo que lo inhabilitaba para conducir y que “por vía inferencial permitirían brindarle solidez demostrativa a las explicaciones del acusado”.

De otra parte, en cuanto a la forma como venía conduciendo el hoy occiso, sostiene que en la indagatoria su procurado indicó que “un señor que manejaba un bus de la Costeña me dijo que lo había pasado el automóvil Mazda antes de llegar al peaje de Tasajera, lo pasó antes de llegar al peaje de Tasajera el bus interno de la Costeña es el 1185, al señor lo pueden localizar en Santa Marta”, afirmación que también fue corroborada por el declarante Alfredo Rafael Peña Llinás.

Por ello, dice que por la pertinencia de escuchar el testimonio del conductor del bus de la “Costeña” con número interno 1185, pues de esa manera se establecía cuál era el modo como conducía Alberto Rodríguez Mazenett, el defensor del procesado solicitó, el 26 de julio de 2002, la declaración de esta persona, “aportando al efecto nombre, teléfono y lugar de ubicación del testigo”, elemento de juicio que efectivamente fue ordenado por la fiscalía en resolución del 31 de agosto siguiente, librando “el telegrama a la ‘Empresa de Transporte LA COSTEÑA Local 12’, citando al señor HERNANDO RAMÍREZ, sin ninguna otra dirección que permitiera su eficaz recibo por el destinatario, luego envió una segunda comunicación de la que no se sabe si fue recibida por el señor Ramírez”. Agrega que al finalizar la audiencia preparatoria el defensor del acusado insistió en la recepción del mencionado

testimonio, el cual fue negado por extemporáneo.

A continuación, en el título que denominó “Demostración del vicio de garantía”, aduce que se violentó el derecho de defensa de su procurado, por cuanto que desde su primera intervención procesal puso de presente dos hechos importantes que apuntaban a señalar su inocencia:

El primero, relativo a la forma como conducía el vehículo el hoy occiso momentos previos al episodio, es decir, ajeno a las pautas propias de la conducción, hecho que se probaba con el testimonio de Hernando Ramírez, y pese a la necesidad de esta declaración, la fiscalía le bastó librar dos citaciones, una de ellas equivocada, pretermisión en la práctica de esta prueba que no comportaba dificultad alguna, persona que, en su criterio era fácil localizarla y de esta manera verificar las aseveraciones del procesado.

Después de hacer unos comentarios relativos al principio de investigación integral, para lo cual cita doctrina nacional y extranjera y jurisprudencia de esta Corporación, reitera que las gestiones de la fiscalía para lograr la comparecencia de Hernando Ramírez fueron “precarias y equivocadas” frente a una prueba de suma trascendencia para establecer la imputación que a título de culpa se dedujo en contra del acusado y de allí su pertinencia, conducencia y utilidad, en la medida en que:

“... resultaba de trascendental importancia, porque frente a dos grupos de testigos contradictorios, uno que señalaba la invasión del carril por parte del vehículo dirigido por el obitado (señores Alfredo Rafael Peña Llinás y Jorge Luis Gómez Martínez) y otro grupo, que trasladaba dicho comportamiento al conductor del vehículo de ‘Coordinadora Mercantil S.A.’ (Antonio Corcho Fernández y Aurelio Carbonó Herrera), sin lugar a dudas, el contenido testifical de la prueba echada de menos se eregía en medio que con suficiencia habría dirimido el dilema judicial, porque demostraría un factor generador de imprudencia en cabeza del occiso como lo era su

conducta inmediatamente anterior al accidente, consistente en maniobrar a exceso de velocidad”.

Dice que dicha irregularidad se acentúa cuando una prueba ya ordenada por la Fiscalía, el juez de la causa no hizo nada por su incorporación, negándola “de tajo bajo el argumento de que no fue solicitada en la etapa de la causa en su oportunidad legal”, desconociendo de esa manera la resolución de la fiscalía en la cual se ordenaba el testimonio de Hernando Ramírez y, al mismo tiempo, la facultad oficiosa y direccional del juicio que le permitía decretar la práctica de tan importante declaración.

En cuanto al segundo aspecto que quebrantó el principio de investigación integral, hace relación a la no verificación por parte de la fiscalía de las citas que su defendido hizo en su indagatoria y que se referían a las condiciones físicas que acompañaban al occiso para el momento de la colisión, “como que no había dormido durante varios días, según voces de los policiales que habían conversado con la propietaria de la pensión en la cual estaba hospedado Rodríguez Mazenett”, aspecto de trascendental importancia porque, en su criterio, se “erige en la atribución de un factor de imprudencia en cabeza del occiso”.

Estima que la verificación de las mencionadas citas realizadas por el acusado no eran de imposible realización, pues su práctica resultaba razonable en términos de su allegamiento y posterior cotejo y, así mismo, eran conducentes y pertinentes para con los fines de la defensa material, máxime cuando determinaría la aptitud del occiso en la conducción de vehículos “aquella fatídica noche”. Sin embargo, la fiscalía “no llamó a los agentes de quienes el procesado había escuchado las anteriores manifestaciones, pese a que así lo había dispuesto en la resolución que ordenó la apertura de investigación, no libró orden de trabajo alguno a los miembros del C.T.I. para lograr la identidad o al menos individualización de la ‘señora de la pensión’, en fin guardó un perfecto mutismo frente a tan trascendental dato para la investigación aportado por

el sindicato y nada hizo, cuando estaba en la posibilidad de hacerlo”.

En consecuencia, finaliza solicitándole a la Corte case el fallo impugnado y, en su lugar, decrete la nulidad de la actuación a partir del traslado previsto por el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal, con el fin de que se practiquen las importantes pruebas echadas de menos.

2. Demanda presentada por el apoderado del tercero civilmente responsable, “Coordinadora Mercantil, S.A.”.

Después de identificar a los sujetos procesales, de sintetizar los hechos y de reseñar la actuación cumplida en el diligenciamiento, el libelista justifica la viabilidad de la casación excepcional por las siguientes razones:

“La argumentación sobre la cual se cifrará el disenso del suscrito frente al fallo de segundo grado y que aspira un pronunciamiento de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se traduce en reclamar la protección y salvaguarda del “derecho al debido proceso -Arts. 29 C. Pol. 6° Ley 600/2000-, conculcado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta al dictar una sentencia con comprobadas irregularidades sustanciales, las cuales se tradujeron en admitir la demanda de parte civil y su correspondiente reforma, promovida por los señores LIGIA PATRICIA MAZENETT y ALBERTO DE JESÚS RODRÍGUEZ AKLE, éste último actuando en nombre propio y en representación de los menores JOSÉ LUIS Y YASSER CAMILO RODRÍGUEZ MAZENETT, contra ‘COORDINADORA MERCANTIL S.A.’, con claro desconocimiento del artículo 69 del C. de P. P. (Ley 600 de 2000) que contempla la procedencia de dicho acto procesal si y solo si el libelo introductorio se allega con antelación a la clausura del ciclo investigativo, o lo que es igual, la presentación de la demanda en sede del plenario como ocurrió en el presente, ad portas de dictar sentencia de segundo grado, era un acto procesal extemporáneo (acción civil caduca) y por lo mismo inane para efectos de derivar

una condena en perjuicios a favor de los demandantes (padre y hermanos del obitado) y en contra del demandado (Coordinadora Mercantil S.A.) como finalmente lo hizo el ad quem.

“Y el segundo motivo de censura y que mira igualmente con el desconocimiento del ‘debido proceso’, tiene que ver con la ausencia de notificación personal al demandado ‘Coordinadora Mercantil S.A.’ del auto admisorio de la demanda formulada por LIGIA PATRICIA MAZENETT, ALBERTO DE JESÚS RODRÍGUEZ AKLE, JOSÉ LUIS Y YASSER CAMILO RODRÍGUEZ MAZENETT (padre y hermanos del occiso), tal como lo contempla el artículo 69 del C. de P. P. ‘La demanda se notificará personalmente a quien se dirija y desde el momento de su admisión se adquiere la calidad de sujeto procesal’, lo que apareja que la sociedad ‘Coordinadora Mercantil S.A.’ no haya adquirido la condición de parte demandada frente a dichos demandantes y en consecuencia, se torne inadmisibile cualquier condena en su contra por no estar legalmente vinculada”.

Por consiguiente, agrega el libelista que el fundamento de su argumentación se basa en la afectación de “garantías fundamentales”, razón por la cual, apoyado en la causal tercera de casación, presenta dos cargos contra la sentencia del Tribunal, cuyos argumentos se sintetizan de la siguiente manera:

Primer cargo (principal)

Acusa la sentencia de segunda instancia de ser violatoria del debido proceso, toda vez que el Tribunal admitió la demanda de parte civil presentada por Ligia Patricia Rodríguez Mazenett y Alberto de Jesús Rodríguez Akle, éste en nombre propio y en representación de los menores José Luis y Yasser Camilo Rodríguez Mazenett contra Coordinadora Mercantil, S.A., como tercero civilmente responsable, y la consecuente condena en perjuicio a favor de los mencionados demandantes, transgrediendo el debido proceso,

pues desconoció los artículos 69 y 141 del Código de Procedimiento Penal, “cuando de suyo se imponía el rechazo de la demanda por extemporaneidad al haber precluido el término para realizar dicho acto procesal”, como era la vinculación tardía del tercero civilmente responsable.

Añade que el Tribunal Superior transgredió el derecho fundamental del debido proceso, toda vez que, previamente a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, admitió una demanda de parte civil en contra del tercero civilmente responsable, acto que sólo es permitido por la ley antes del cierre de la investigación, según así lo preceptúa el artículo 69 del Código de Procedimiento Penal, el cual “prevé una condición de procedibilidad de la acción civil o en términos civilistas, un presupuesto procesal de la acción como lo es el de la no caducidad, no dejando de significar que el ejercicio de la acción civil en el proceso penal de manera tardía afecta notoriamente las posibilidades defensivas del accionado -tercero civilmente responsable-”.

Después de recordar cuándo se inició y se clausuró la investigación y cuándo se profirió la sentencia de primera instancia, informa que el padre y los hermanos del hoy occiso presentaron demanda de constitución de parte civil incluyendo en dicho libelo al tercero civilmente responsable, demanda que fue admitida por el Tribunal poco antes de dictar la sentencia de segundo grado, situación que, en su criterio, quebrantó los derechos del tercero civilmente responsable.

En el acápite que denominó “Demostración del vicio”, luego de hacer en extenso unas referencias conceptuales del “debido proceso” y de la “plenitud de las formas propias de cada juicio”, para lo cual acude a la opinión jurídica de unos doctrinantes y a la jurisprudencia de la Corte, afirma que el artículo 141 de la Ley 600 de 2000 contempla las facultades en el proceso penal del tercero civilmente responsable, quien tiene las mismas del cualquier sujeto procesal, esto es, no puede ser condenado

en perjuicios cuando no se haya notificado debidamente ni se le haya permitido controvertir las pruebas en su contra.

Así mismo, indica que el artículo 69 de la misma obra dispone categóricamente un límite temporal para presentar la demanda de constitución de parte civil en contra del tercero civilmente responsable, erigiéndose dicha exigencia en causal de caducidad de la acción civil en el proceso penal.

Luego de recordar la larga trayectoria jurisprudencial de la Sala de Casación Penal en torno al tema, la cual transcribe en detalle cronológico, reitera que el Tribunal Superior de Santa Marta “admitió una demanda de parte civil con evidente desconocimiento de la caducidad, atendiendo el hecho de que el cierre de investigación se había proferido varios años antes, cuando de suyo la caducidad es una institución de orden público a la que los funcionarios judiciales deben aplicar celosamente”.

Agrega que el perjuicio concreto causado por la “no declaratoria de extemporaneidad” de la demanda de parte civil presentada en contra de la empresa Coordinadora Mercantil S.A., se tradujo en la consecuente sentencia condenatoria en su contra a pagar a favor de los demandantes un “total de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, situación que habría sido evitada de no incurrir en la irregularidad denunciada”.

En consecuencia, solicita a la Corte casar el fallo impugnado y, en su lugar, “anular o dejar sin efectos el numeral segundo de la sentencia de segunda instancia, única y exclusivamente, frente a la condena que en perjuicios morales se profirió en contra de ‘COORDINADORA MERCANTIL S.A.’ y a favor de ALBERTO DE JESÚS RODRÍGUEZ AKLE por la suma de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de LIGIA PATRICIA, JOSÉ LUIS y YASSER CAMILO RODRÍGUEZ MAZENETT por la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno, y dejar incólume la condena que en contra de ‘COORDINADORA MERCANTIL S.A.’

se dictó a favor de la señora GLORIA BETSY MAZENETT, quien oportunamente se constituyó en parte civil”.

Segundo cargo (subsidiario)

Acusa la sentencia de segunda instancia de ser violatoria del debido proceso, toda vez que el Tribunal omitió “notificar personalmente” a la empresa Coordinadora Mercantil S.A. del auto del 27 de septiembre de 2006, mediante el cual se admitió la demanda presentada por Ligia Patricia Rodríguez Mazenett y Alberto de Jesús Rodríguez Akle, éste en nombre propio y en representación de los menores José Luis y Yasser Camilo Rodríguez Mazenett, en contra del tercero civilmente responsable e, igualmente, pretermitió brindarle el traslado del escrito contentivo del libelo, lo que significó que Coordinadora Mercantil, S.A., careciera de la condición de parte frente a los demandantes, por ausencia de la citada notificación.

Luego de citar los artículos 69 y 306 del Código de Procedimiento Penal, recuerda que una vez dictado el fallo de primer grado, el Tribunal recibió el expediente a fin de desatar el recuso de apelación interpuesto contra aquella decisión. Sin embargo, el 1° de septiembre se presentó la mencionada demanda de parte civil y de vinculación del tercero civilmente responsable, según escrito adicional allegado 20 días después, habiendo sido admitida por el Tribunal el 27 de septiembre de dicho año, sin que, posteriormente, se hubiese dado cumplimiento a lo normado en el citado artículo 69, en el sentido de “notificar personalmente a ‘Coordinadora Mercantil S.A. de dicho auto y disponer el traslado de la misma, es decir, entregarle copia de la demanda y sus anexos”.

Refiere que las gestiones emprendidas por el Tribunal para notificar al representante legal de la empresa demandada, se limitó al envío de un telegrama sin que obre constancia de su recibido. “Luego de transcurridos escasos dos meses, se dictó la

sentencia condenatoria en contra de 'Coordinadora Mercantil S.A., en la cual se ordenaba pagar una cuantiosa indemnización a favor de las personas que habían demandado..., es decir, sin ser oídos y vencidos en juicio" frente a las pretensiones de los demandantes.

Estima que en este caso la obligación legal del Tribunal era realizar la "notificación personal", no por estado, "cuestión que tampoco ocurrió en el subjuice", al tercero civilmente responsable del auto que admitió la citada demanda y la entrega de la copia de la misma y sus anexos, con el fin de que ejerciera su derecho a la defensa, como así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, la cual transcribe en su apartes pertinentes.

Agrega que en caso de malograrse la notificación personal, la única notificación válida era la supletoria prevista en la legislación procesal civil, esto es, la designación de curador ad litem y "que en el proceso penal adquiriría la condición de defensor de oficio como lo indica el alto Tribunal, no empece, esta actuación jamás se realizó por el Tribunal Superior e, inmediatamente, pasó a dictar sentencia de segundo grado".

En consecuencia, ante la evidente violación del debido proceso y del derecho de defensa, solicita a la Corte casar el fallo atacado y, en su lugar, "dejar sin efectos la condena dispuesta en contra de 'Coordinadora Mercantil S.A. a favor de los señores ALBERTO DE JESÚS RODRÍGUEZ AKLE por la suma de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de LIGIA PATRICIA, JOSÉ LUIS y YASSER CAMILO RODRÍGUEZ MAZENETT por la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno, y dejar incólume la condena que en contra de 'COORDINADORA MERCANTIL S.A.' se dictó a favor de la señora GLORIA BETSY MAZENETT, quien oportunamente se constituyó en parte civil y su libelo fue notificado personalmente al tercero civilmente responsable".

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

1. El apoderado de la parte civil constituida por Ligia Patricia Mazenett, Alberto de Jesús Rodríguez Akle, José Luis y Yasser Camilo Rodríguez Mazenett (padre y hermanos del occiso), luego de hacer referencia sobre las exigencias propias de la casación excepcional, solicita a la Corte la inadmisión de las demandas de casación discrecional presentadas por el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable, por las siguientes razones:

En primer término, indica que el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable “interpusieron en tiempo oportuno el recurso extraordinario excepcional de una manera simple e inmotivada, en sus sendos escritos del 18 de enero de 2007, sin exponer las razones por las cuales habría de admitirse esta vía y la relación que una de las dos citadas causales legales guardaría con algún motivo de casación por infracción de la ley sustancial. El primero de ellos simplemente manifestó, en el término legal, que interponía el recurso de casación contra el fallo y el segundo expresó que interponía el recurso de casación excepcional, sin que ninguno de los dos libelos contenga motivación o sustentación, y sin que ninguno de los dos recurrentes introdujera escrito de sustentación del recurso dentro de los 15 días siguientes a la última notificación del fallo”.

Añade que si bien el apoderado del tercero civilmente responsable se refirió en su libelo a la motivación especial del recurso de casación discrecional, de todos modos estima que la “sustentación es extemporánea porque no la presentó dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la sentencia”, habiendo sido así admitidos los recursos en forma irregular.

Dice que la demanda del defensor del procesado “entra de plano en la materia sin señalar si habría de concederse el recurso de modo excepcional para la unificación de la

jurisprudencia nacional o para hacer efectiva la tutela procesal de derechos fundamentales conculcados ilegalmente por el fallo". A su vez, la demanda del tercero civilmente responsable "sí hace mención del tema en la parte inicial del escrito, pero añade que no necesita exponer en detalle los motivos especiales de ley porque va a alegar como único motivo de impugnación un vicio in procedendo que para él hace evidente la necesidad de intervención de la Corte".

De todos modos, reitera que los demandantes no demostraron en sus escritos impugnatorios ni en las demandas las razones que motivaron la impugnación excepcional, y aunque el apoderado de la parte civil plasmó parcialmente la mencionada exigencia, de todos modos no la desarrolló, como así lo impone la ley y lo ha reiterado la jurisprudencia, motivo por el cual deben ser inadmitidas.

Así mismo, dice que desde el aspecto material, "salta a la vista que de ninguna manera se da en los autos alguna de las circunstancias especiales en que, según la ley, puede soportarse la solicitud de que la Corte haga uso de su discrecionalidad para admitir un recurso extraordinario por vía excepcional. No se ha invocado siquiera la necesidad de desarrollar la jurisprudencia en algún punto que a la vez sea relevante para la solución del caso. Pero una de las demandas, la interpuesta por el apoderado del tercero civilmente responsable, sí aduce sobre el particular la protección o garantía de sus derechos fundamentales, según él afectados por un auto interlocutorio anterior al fallo de segunda instancia".

Sin embargo, asevera que tal argumentación "está fuera de quicio", porque lo que demanda es la nulidad por violación del debido proceso originada en la admisión extemporánea de una demanda de parte civil y la falta de notificación del auto admisorio de la misma, aspectos que, en su criterio, no comporta ningún yerro, "sino a lo sumo una irregularidad que no afectó la estructura del debido proceso, ni imposibilitó la defensa del demandado", máxime cuando es claro que en el trámite de la segunda

instancia se reconoció personería a la parte civil al progenitor y a los dos hermanos menores del fallecido, además de que el tercero civilmente para esa fecha ya era sujeto procesal y su intervención “había sido bastante proactiva”.

En fin considera que no les asiste razón a los impugnantes y, por lo mismo, las demandas deben ser inadmitidas. Y en caso de ser ajustadas a derecho, de todos modos los cargos allí contenidos tienen que ser desestimados.

2. Por su parte, la apoderada de la señora Gloria Mazenett Mena, constituída también en parte civil, refiriéndose a la demanda presentada a nombre del procesado, afirma que en este caso no ha existido violación alguna de los derechos fundamentales y menos por la supuesta falta del testimonio de Hernando Ramírez.

Estima que la declaración de Hernando Ramírez, conductor del bus de La Costeña, no era útil ni pertinente, en la medida en que dicha persona no presencié los hechos materia de juzgamiento, además de que la defensa no se preocupó para que esta persona concurrea a la fiscalía a rendir su testimonio.

Afirma que el testimonio echado de menos no tiene la trascendencia que el libelista pretende darle, pues, reitera, Hernando Ramírez “no fue testigo presencial de los hechos, porque los mismos sucedieron después de haber pasado el peaje la víctima Alberto Javier Rodríguez Mazenett, y mal podía este testigo declarar acerca de la forma y particularidades en que se produjo la colisión”.

Ahora bien sostiene que si en gracia de discusión se aceptara que la víctima “hubiese podido venir conduciendo como lo afirma el procesado y el testigo Peña Llinás, la pregunta es ¿este hecho fue determinante al momento del accidente?”. Considera que la respuesta al interrogante es negativa, toda vez que la inspección judicial realizada a los vehículos y las fotografías determinan el “punto de impacto de los mismos y el estado en que quedaron los automotores”.

Luego de retomar la valoración de los medios de pruebas allegados al proceso, concluye que la ausencia del testimonio reclamado no constituye violación del derecho de defensa, además de que de haberse practicado no hubiese tenido la trascendencia que le otorga el demandante.

En cuanto a la ausencia de los testimonios de los agentes de la Policía Jairo Ibarra López e Iván Villalobos Bedoya, al igual que el de la señora donde el hoy occiso residía, los cuales también echa de menos el libelista, estima que no aportan nada al proceso ni modifican las conclusiones que el sentenciador obtuvo de los restantes medios de convicción, los cuales permitieron con claridad deducir la responsabilidad penal del procesado.

Además, sostiene que la defensa tuvo la oportunidad legal y procesal para solicitar la práctica de tales pruebas, no siendo leal esperar a que se haya proferido el fallo de segundo grado, el cual le es adverso, para reclamar una nulidad que no existe por razón de dichos testimonios.

En consecuencia, concluye que en este asunto no se presentó la vulneración de ninguna garantía fundamental.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Es evidente que en este caso sólo procede la casación discrecional, toda vez que el quantum punitivo que la ley establece para el delito de homicidio culposo no contempla pena máxima que exceda los ocho (8) años de prisión, habida cuenta que dicha conducta punible, por la que fue condenado el procesado, prevé como pena principal la prisión de dos (2) a seis (6) años, según así lo consagra el artículo 109 de la Ley 599 de 2000.
2. De igual manera, es evidente que el procesado Alberto Carlos Montejo Gutiérrez, a través de su defensor, y el tercero civilmente responsable, también por intermedio de su apoderado, tienen legitimidad e interés para recurrir a través de

esta vía extraordinaria excepcional, como así lo autorizan los artículos 205, inciso final, y 209 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) aplicable a este caso.

3. Ahora bien, el apoderado de la parte civil, constituida por Ligia Patricia Mazenett, Alberto de Jesús Rodríguez Akle, José Luis y Yasser Camilo Rodríguez Mazenett (padre y hermanos del occiso), en su condición de sujeto procesal no recurrente, sostiene que las demandas de casación deben ser inadmitidas, toda vez que el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable, en sus escritos impugnatorios presentados dentro de los 15 días siguientes a la última notificación de la sentencia de segundo grado, no expusieron las razones por las cuales debe admitirse la casación excepcional, pues “el primero de ellos simplemente manifestó que interponía el recurso de casación y el segundo expresó que interponía el recurso de casación excepcional, sin que ninguno de los dos recurrentes introdujera escrito de sustentación” dentro de los mencionados 15 días de ejecutoria del fallo del Tribunal.

Al respecto, debe la Corte indicar que no le asiste razón al apoderado de la mencionada parte civil, por las siguientes razones:

En efecto, recuérdese que la interposición del recurso extraordinario, como lo tiene establecido de manera reiterada y pacífica la jurisprudencia de la Sala, debe hacerse dentro “de los quince días siguientes a la última notificación de la sentencia de segunda instancia”, como así lo preceptúa el artículo 223 Decreto 2700 de 1991, y una vez vencido el término para recurrir, el Tribunal debe decidir si lo concede o no. Si lo hace, ordena el traslado de 30 días a los impugnantes para presentar la demanda y, posteriormente, otros 15 días comunes para los no recurrentes. Al siguiente día, a condición de que se haya aportado el libelo (o libelos), remite el proceso a la Corte donde se califica el escrito en su aspecto formal, declarándola ajustada o inadmitiéndola, según el caso.

Cabe precisar que el anterior procedimiento es el mismo para la casación excepcional y para la casación común prevista en el inciso primero del artículo 205 de la ley 600 de 2000.

Si bien es cierto que en vigencia del Decreto 2700 de 1991 y la Ley 81 de 1993, la justificación de la casación debía hacerse al momento de la interposición del recurso, también lo es, que después de la vigencia de la Ley 553 de 2000 y la Ley 600 de 2000 tal justificación como requisito formal de la demanda en la casación excepcional (desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales) no ha desaparecido, lo que sucede es que conforme al régimen actual ha de estar contenida en el cuerpo de la demanda.

Sobre este específico aspecto, la Corte ha dicho:

“Se sabe que la Sala consideró, como consecuencia del caos que se generó en materia de casación por la expedición sucesiva de las leyes 553 y 600 de 2000 y por la declaración de inexequibilidad de algunas de sus normas, que en aquello que quedaba sin regulación revivía el procedimiento previsto para la casación en el decreto 2700 de 1991.

“De acuerdo con lo anterior el trámite de la casación excepcional, sin perder de vista que el numeral 3º del artículo 205 del Código de Procedimiento Penal sustrajo de la Corte la función de conceder el recurso como paso previo a la formulación de la demanda, quedaba de la siguiente manera:

“Interposición del recurso desde el momento de la expedición del fallo de segundo grado hasta el último día de los 15 siguientes a la última notificación.

“Proferimiento en la misma instancia de la decisión de sustanciación notificable concediéndolo o negándolo.

“Presentación de la demanda de casación dentro de los 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la determinación que concede el recurso. En caso de varios recurrentes el término se surte individualmente.

“Dentro del mismo lapso, o antes, en la propia demanda o escrito separado, formulación por parte del recurrente de las razones que hacen procedente el recurso excepcional, a través de las cuales debe persuadir a la Corte de que el caso es necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o para la garantía de los derechos fundamentales.

“Traslado a los sujetos procesales no recurrentes por el término de 15 días hábiles para integrar el contradictorio.

“Ese procedimiento, que salvo la penúltima exigencia es el mismo aplicable para la casación ordinaria y es el vigente actualmente” (subrayas ajenas al texto).¹

Por consiguiente, siendo evidente que la ley no exige que los impugnantes sustenten la casación excepcional en el escrito a través del cual interponen el recurso extraordinario, y toda vez que en este caso el defensor del procesado y el apoderado del tercero civilmente responsable justificaron la casación discrecional al interior de las demandas por ellos presentadas, cumpliéndose así el requisito que al respecto establece la ley, la pretensión del representante de la mencionada parte civil resulta, en consecuencia, improcedente y, por lo mismo, impróspera.

4. De otra parte, cuando la casación se intenta por vía excepcional, requiere no sólo que se trate de una sentencia de segundo grado y que la conducta punible sea sancionada con privación de la libertad inferior a la pena exigida a la casación ordinaria, esto es, cuyo máximo exceda de 8 años, sino que también es preciso que el actor cumpla con la carga de fundamentar los motivos por los cuales considera se ha violado

una garantía fundamental o porque se hace necesario el desarrollo de la jurisprudencia, pues sólo a esos eventos se restringe la admisibilidad de esta modalidad de casación.

En esas condiciones, procede la Corte a examinar cada una de las demandas presentadas:

1. Demanda presentada a nombre del procesado Alberto Carlos Montejo Gutiérrez.

El defensor del procesado Montejo Gutiérrez acude a la casación discrecional por razón de la violación de una garantía fundamental, pues, en su criterio, hubo desconocimiento “del derecho a la investigación integral y el derecho a la prueba” y, por ende, el de la defensa, trasgresión que se originó en el instante en que se omitieron aportar a la investigación y al juicio las declaraciones de Hernando Ramírez, conductor de la empresa de transporte “La Costeña” y de los agentes de la Policía Nacional Jairo Ibarra López e Iván Villalobos Bedoya, policiales que suscribieron el croquis elaborado en el lugar de los hechos y, además, el testimonio de la señora donde residía el hoy occiso.

Agrega el actor que de haberse allegado tales medios de prueba, los cuales fueron citados por su representado, otro habría sido el resultado del fallo, “porque ante la incertidumbre propia de versiones contradictorias, inexcusablemente el dilema habría de resolverse mediante la confrontación con otros medios de prueba, es decir, bajo un claro método compositivo-resolutivo, metodología que al menos habría generado una fundada convicción de incertidumbre en los operadores jurídicos sobre quién actuó de modo imprudente en la actividad riesgosa y por lo mismo, la inevitable aplicación del in dubio pro reo”.

En esas condiciones, si bien es cierto que el libelista afirma que acude a la casación discrecional con el fin de lograr la protección de los derechos fundamentales de su

defendido, también lo es que su argumentación no lograr ilustrar a la Corte, de manera clara, lógica y concreta, cómo en verdad la no aducción al proceso de los mencionados testimonios afectó de manera cierta el principio de investigación integral y el derecho a la prueba y, por ende, su repercusión en el fallo.

En efecto, en lo que se podría entender como la fundamentación de la censura, el actor no hace otra cosa que presentar una personal opinión del resultado probatorio que se habría obtenido en el evento en que las pruebas testimoniales echadas de menos se hubiese incorporado al proceso, sin que para tal efecto hubiese contado con la importancia que tuvieron los demás elementos de convicción que, oportuna y legalmente allegados al expediente, sirvieron de sustento al juzgador para concluir en la responsabilidad de acusado.

En otras palabras, en punto de la trascendencia del vicio acusado, el libelista no dedicó argumentación alguna con el fin de evidenciar cómo de haberse incorporado los citados testimonios y confrontados con los demás elementos de convicción en que el tribunal fundó el juicio de responsabilidad, necesariamente se habría concluido en que, en este asunto, no habría emergido el grado de certeza en torno al comportamiento imprudente del procesado Montejo Gutiérrez, razón por la cual se imponía la absolución del aquél.

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara que el actor sí se refirió a los medios de convicción sobre los cuales el sentenciador sustentó el fallo de condena, pues en su argumentación sostuvo que “frente a dos grupos de testigos contradictorios, uno que señalaba la invasión del carril por parte del vehículo dirigido por el obitado (señores Alfredo Rafael Peña Llinás y Jorge Luis Gómez Martínez) y otro grupo, que trasladaba dicho comportamiento al conductor del vehículo de ‘Coordinadora Mercantil S.A.’ (Antonio Corcho Fernández y Aurelio Carbonó Herrera)”, afirmación sobre la cual le permitió indicar que “sin lugar a dudas, el contenido testifical de la prueba echada de menos se

eregía en medio que con suficiencia habría dirimido el dilema judicial, porque demostraría un factor generador de imprudencia en cabeza del occiso como lo era su conducta inmediatamente anterior al accidente, consistente en maniobrar a exceso de velocidad”, de todos modos de dicha hipótesis solo se evidencia una discrepancia de criterios y no un error originado en la alegada omisión probatoria que lleve a la Corte a la necesidad de su intervención en aras de enmendar la presunta trasgresión de un derecho fundamental.

Por el contrario, lo que observa la Sala es que el censor, amparado en la afirmación de la violación de una garantía fundamental, simplemente se opone al grado de credibilidad que el juzgador otorgó a las declaraciones de cargo rendidas por Antonio Corcho Fernández y Aurelio Carbonó Herrera, pretendiendo de esa manera imponer su personal perspectiva frente a la apreciación de tal caudal probatorio, para lo cual, tomando un camino distinto al adoptado por el Tribunal, procura restarle credibilidad a aquellas declaraciones respecto de las cuales el sentenciador desechó por resultar ajenas a la realidad.

Así mismo, no le mereció comentario alguno las consideraciones del Tribunal Superior de Santa Marta en relación con la no aducción del testimonio de Hernando Ramírez, cuando al contestar el mismo reproche que ahora se hace en sede de casación indicó:

“...es indiscutible el deber jurídico del funcionario judicial de garantizar una investigación integral tanto en lo favorable como en lo desfavorable a los intereses del sindicado y de las demás partes, pero ello no implica que esté obligado a hacer un acopio mecánico, indiscriminado y acrítico de todas las pruebas que surjan del proceso. Su tarea es selectiva en la búsqueda de las pruebas conducentes al esclarecimiento de los hechos y sus circunstancias, así como de sus autores, con fundamento en la sana crítica, por lo que cualquier omisión probatoria, por simple hecho de ostentar tal calidad, no da lugar maquinalmente al quebrantamiento del principio de investigación integral.

“De acuerdo a lo anterior, se debe precisar que el funcionario decretó la práctica de aquellas pruebas que fueron consideradas pertinentes, adelantando una investigación en forma diáfana, donde el fin último fue la comprobación de la existencia de una conducta punible y establecer la responsabilidad del autor material; por ende, se aprecia en el expediente que en ninguna etapa procesal se atentó contra el principio rector del debido proceso u otro principio procesal, como lo aduce la defensa”.²

De otro lado, si las pruebas que ahora reclama la defensa eran en verdad de la importancia y trascendencia anunciadas, no resulta lógico que contando con la debida oportunidad a lo largo del sumario y del juicio no se hubiese recabado en su aducción, y solo en este instante casacional se procure su incorporación acudiendo a la nulidad de la actuación, olvidando el censor que el principio de preclusión rige las etapas y momentos procesales, principio que no solo debe acatar el operador judicial sino también los sujetos procesales, quienes contaron con la garantía de la igualdad en el ejercicio de sus pretensiones.

En consecuencia, como la demanda presentada a nombre del procesado Alberto Carlos Montejo Gutiérrez acusa las falencias que se han precisado y toda vez que el principio de limitación que rige el trámite casacional impide a la Corte subsanarlas, se impone su inadmisión.

2. Demanda presentada por el apoderado del tercero civilmente responsable, “Coordinadora Mercantil, S.A.”.

Observa la Sala que este libelo cumple a cabalidad las exigencias legales, por cuanto el casacionista sustentó el motivo por el cual considera necesario un pronunciamiento de la Corte ante la vulneración de una garantía fundamental como es el debido proceso, siendo consecuentes los cargos formulados con aquella argumentación.

En consecuencia, porque la demanda reúne los requisitos legales, se declarará ajustada y

se ordenará dar el traslado correspondiente a la Procuraduría Delegada para la Casación Penal.

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

R E S U E L V E

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de ALBERTO CARLOS MONTEJO GUTIÉRREZ. En consecuencia, se declara desierto el recurso extraordinario de casación interpuesto.
2. ADMITIR la demanda de casación presentada por el apoderado del tercero civilmente responsable, “Coordinadora Mercantil, S.A.”.

En consecuencia, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal, córrase traslado al Procurador Delegado para la Casación Penal para que, dentro del término legal, rinda concepto.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria

1 Ver casación 19611 del 23 de agosto de 2002 y casación 20189 del 30 de junio de 2004, entre otras.

2 Página 16 de la sentencia de segunda instancia.