

NULIDAD PROCESAL – DEBIDO PROCESO: Su vulneración requiere la ocurrencia de una irregularidad sustancial.

ESTIPULACIONES - solo es posible las estipulaciones respecto de aspectos relacionados con el tema fáctico, lo que excluye la posibilidad de convenir pruebas.

ESTIPULACIONES – Finalidad.

(...) lo pretendido con las estipulaciones es dar celeridad y agilidad al juicio oral, aspectos en los que hay aceptación que así han sucedido que no susciten discusión frente al delito sea excluidos de prueba y se den por convenidos lo cual permite que el debate probatorio propio del sistema adversarial oral se centre en los aspectos claramente controversiales (...)

ESTIPULACIONES – INIMPUTABILIDAD: La declaración de inimputable corresponde realizarla al Juez conforme los medios de prueba aportados.

(...) se trata de una situación que corresponde a la agresión de una persona sin capacidad de comprensión en la realización de sus actos producto de la patología que padece y que por ende debe darse un tratamiento como lo indica el artículo 13 de la Carta Política donde se debe buscar la protección a personas que por su condición mental tienen una debilidad manifiesta en aras de encontrar una igualdad real y efectiva. (...)

(...) Ello le da una connotación diferenciada a este caso, si se parte que por su misma condición de discapacidad el agresor resultaría también revictimizado en el desarrollo de un acto público en el que se le recuerde lo realizado (...)

(...) las partes en la audiencia preparatoria llegan a un convenio en cuanto a hechos que se plasma en un escrito como estipulaciones (...)

(...) Con la estipulación 3 se exonera de prueba el hecho que el señor OJ padece un trastorno mental permanente que se denomina esquizofrenia paranoide y agrega el documento que le impide comprender su conducta y autodeterminarse. Al hacer un análisis prolijo de este acuerdo, debemos tener en cuenta que si en efecto el acusado padece una discapacidad claramente es objeto de convenio, que tenga dicha patología pertenece a las circunstancias en que se desarrolla el evento (...).

Ahora lo que conviene es indicar que tal como lo consagra la norma procesal el concepto de inimputabilidad es del resorte del Juez (...) la sola presentación del dictamen médico siquiátrico allegado no permite *per se* dictaminar la calidad de inimputable, se requiere valorar otros elementos de convicción que permitan tal determinación (...) la estipulación 3 contiene hechos que hacen parte de las circunstancias de modo en que se ha ejecutado el punible, con carácter objetivo que por ello pueden ser objeto de tal convenio. (...)

(...) la estipulación 4, es la narración de la forma como suceden los hechos, son los fácticos de que se investigaron los que exoneran de demostración y se dan por probados, por tanto, no tiene restricción alguna.

(...)

En la estipulación 5 vamos a encontrar un aspecto relacionado con el contenido de un documento que se denomina Junta médica, que se refiere a la conclusión que para el mes en que ocurren los hechos, 6 siquiátricos toman en cuanto al procedimiento que debe darse al acusado como tratamiento y es la medida de seguridad, que se deriva de una manifestación que resulta desbordada en sus funciones cual es la calidad de inimputable que le dan a OJMC, y se dice extralimitada en cuanto esta condición de inimputable es del resorte exclusivo del Juez, por tanto, así ellos lo digan y del acervo probatorio se determine que no es así, tal manifestación de voluntad de las partes no ata al Juez, recordemos que el perito de peritos es el Juez y como tal puede apartarse de los dictámenes emitidos, por tanto dicha manifestación no debe ser atendida por el Juez quien debe llegar a esa conclusión luego de valorar todo el conjunto de pruebas que para el caso ingresan por vía de estipulación. (...)

(...) se concluye que no le asiste razón a la primera instancia cuando acude al camino de la nulidad de la actuación desde la audiencia preparatoria al considerar que no es dable estas formas de estipulación, pero como se ha explicado aquellas no invaden la competencia que le ha sido entregada al Juez de Conocimiento para valorar las pruebas que tiene y luego del ejercicio de la sana crítica determinar si OJMC obró en estado de inimputabilidad (...)

Es por lo anterior que no se dan unas argumentaciones suficientes que colmen la figura de la nulidad a la luz del artículo 457 del procedimiento penal que determinen se trata de una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso. (...)

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente : Dr. Héctor Roveiro Agredo León
Proceso N° : 520016000485201704595-01
N. I. : 24496
Delito : Homicidio Agravado
Procesado : OJMC
Decisión : Auto Revoca
Aprobado : Acta N° 91 de 9 de mayo de 2022

San Juan de Pasto, dieciséis de mayo de dos mil veintidós (2022)

(Hora: 09:00 a.m.)

I.- INFORMACIÓN PRELIMINAR

Corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por el delegado de la fiscalía y el defensor del acusado contra la decisión contenida en el auto de fecha 6 de septiembre de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto (N), mediante el cual decretó la nulidad a partir del momento procesal que corresponde a las estipulaciones en la audiencia preparatoria, en curso de este proceso penal que por el delito de homicidio agravado en contra de OJMC se adelanta.

1.- Hechos

En el escrito de acusación se indica que suceden el 8 de diciembre de 2017 aproximadamente a las 4:30 de la mañana, en la..., inmueble en el cual habitaba los esposos MMMQ y PDCA, y sus

hijos MI, LA y OJ, quien a esa hora de la mañana en la terraza de la casa ataca a su progenitora con un cuchillo causándole varias lesiones en región pectoral y abdomen, luego de los gritos de auxilio llega la hija a la cual también pretende atacar, pero con ayuda del padre logran controlar al sujeto, la madre es llevada al hospital universitario departamental donde luego de procedimientos fallece.

También se indica en este escrito que el agresor presenta esquizofrenia paranoide, un trastorno mental permanente según concepto del siquiatra del INML.

2.- Actuación Procesal

2.1 El día 9 de diciembre de 2017 ante el juzgado Promiscuo Municipal de Taminango que cumplía turno en esta ciudad se adelanta la audiencia preliminar de legalización de captura. Ante la situación siquiátrica del imputado no se realiza la audiencia de formulación de imputación. La que se realiza con posterioridad el día 2 de agosto de 2019 ante el juzgado quinto penal municipal con funciones de control de garantías, donde se formulan cargos por el delito de homicidio agravado.

2.2 El escrito de acusación es repartido el 7 de octubre de 2019, logrando realizar la audiencia de formulación de acusación el día 10 de agosto de 2020, la que se realiza con el lleno de los requisitos necesarios para su validez.

2.3 La audiencia preparatoria se realiza el día 14 de diciembre de 2020 la que también tiene su desarrollo normal, solo evidenciando que como las partes estipulan la totalidad de la situación fáctica y jurídica, no se presenta solicitud probatoria alguna consecuentemente no hay decreto de pruebas.

2.4. La audiencia de juicio oral se inicia el 26 de julio de 2021, la que es suspendida y se reinicia el 6 de septiembre de aquella anualidad en la que el Juez de conocimiento decreta la nulidad a partir de las estipulaciones en la audiencia preparatoria, decisión notificada en estrados y de la cual disiente la fiscalía y la defensa.

3. Decisión Recurrida

El *a quo*, previo a adoptar la decisión objeto de inconformidad, recordó que, en la audiencia preparatoria, que se dirigió por otra funcionaria judicial que ostentaba la titularidad del Despacho, no se presentaron solicitudes probatorias y se establecieron unas estipulaciones, escenario en el que encontró procedente decretar de manera oficiosa una nulidad.

Para ello, recordó los fácticos del asunto y el trámite impartido al proceso hasta ese momento, insistiendo en que en la audiencia preparatoria no se elevaron solicitudes probatorias, por lo que, en la audiencia del juicio oral, no habría lugar a un debate probatorio.

En ese hilo, trajo a colación que fueron cinco los aspectos estipulados por los sujetos procesales, explicando que algunas de esas circunstancias no se apegaron a las reglas que establece el procedimiento penal. Para ello, explicó la finalidad de las estipulaciones e indicó que las planteadas, en algunos puntos en que fueron consignadas, no pueden ser admitidas por la judicatura, porque no son simples hechos los que se pactan, sino que implican el agotamiento de todo debate fáctico y de responsabilidad en el asunto.

Resalta que le llama la atención las estipulaciones cuarta y quinta, una, que establecen que el procesado generó las lesiones en un episodio de esquizofrenia, y la otra, la calidad de inimputable; así, indica que cuando la defensa va a hacer uso de la última circunstancia aludida, desde la audiencia de formulación de acusación debe ser planteada y así deberá seguir el proceso penal, pero no como un aspecto que se acepta de plano sino que puede ser sometido inclusive a la confrontación del caso y el análisis en relación con los hechos del caso.

Explica que si bien la inimputabilidad está ligada de manera inescindible a un aspecto médico, dentro de un proceso penal es un concepto jurídico, empero, conforme se han planteado las estipulaciones, en el caso se anticipa una sentencia de condena teniendo en cuenta tal circunstancia, pasando por alto garantías de rango fundamental, como lo es la presunción de inocencia y los presupuestos que se exigen para emitir una condena, así como la estructura del proceso penal, que lleva inmerso el derecho a tener un juicio público, oral, contradictorio y concentrado, imparcial, con inmediación de pruebas, sin dilaciones injustificadas.

Recalca que en ese estado de cosas se está abstrayendo la obligación en cabeza de la fiscalía de desvirtuar la presunción de inocencia, dejando por fuera del debate probatorio aspectos que atañen a la condición de salud de una persona, punto en el que recuerda que una persona con un trastorno mental no necesariamente será condenada, vulnerándose así las garantías arriba mencionadas y la estructura del proceso penal.

En ese escenario resolvió decretar la nulidad de la actuación para retomarla desde la audiencia preparatoria en el punto de las

estipulaciones probatorias, que es anterior a las solicitudes probatorias.

4. ARGUMENTOS DE LOS APELANTES

4.1 El delegado de la Fiscalía, como recurrente, al momento de exponer las razones de disidencia, indica que el estado de inimputabilidad del procesado está claramente probado a través de las estipulaciones, y trae a colación que se está en un caso donde la situación es revictimizante para la familia en tanto que el fallecimiento de la madre se dio a manos de uno de sus hijos, el que, además, hirió a una de sus hermanas.

Afirma que no se estaría resquebrajando el principio de buscar justicia, verdad y reparación, además del debido proceso, en tanto que el procesado es una de las personas amparadas bajo el manto de la inimputabilidad, para efectos de que se le trate como tal y se lo condene con base en la misma.

Insiste en que no se han transgredido normas del debido proceso, pues a su juicio, las estipulaciones se hacen no sólo para darle agilidad, sino también para aunar de manera coherente al procedimiento que se sigue contra una persona inimputable, destacando que no se está pactando la responsabilidad de una persona imputable.

Así las cosas, encontró que al juez no le queda más remedio que pronunciarse emitiendo una sentencia bajo los parámetros de inimputabilidad con una medida de seguridad, tal y como lo ordena el ordenamiento jurídico en materia procesal penal.

4.2 La defensa del procesado, también como recurrente, señala que la decisión de primera instancia, según su entender, se basa en la ineficacia de los actos procesales con base en la vulneración de derechos, empero, llama a tener en cuenta que la familia de Óscar Javier Micanquer, en diálogo con ese defensor, ha indicado que lo que se procura es obtener protección por parte del Estado a una persona con una enfermedad mental de carácter permanente, buscando que su familiar no llegue a un centro de reclusión sino que reciba un tratamiento médico psiquiátrico adecuado.

Explica que lo anterior encuentra fundamento en las valoraciones siquiátricas que se realizaron sobre el comportamiento que ejecutó el procesado, según el cual el comportamiento fue ejecutado sin una plena capacidad de entender lo que cometía, esto es, bajo la patología de “esquizofrenia paranoide” que es un trastorno mental de carácter permanente.

Agrega que, si bien el médico legista no es el funcionario que debe determinar el estado de inimputabilidad, ese profesional dictaminó que una persona con ese tipo de trastorno no actúa con pleno conocimiento y voluntad de sus actos.

Por otro lado, menciona que lo que se está pactando son aspectos que efectivamente sucedieron, con lo que considera que no existe una afectación al derecho de defensa.

Recapitula lo dicho e indica que la familia busca que el asunto no se prolongue más y se suministre un tratamiento médico adecuado al procesado, con una medida de protección, con lo que solicita que se revoque la decisión de primera instancia para que se continúe el trámite normal, sin más dilaciones.

5. ARGUMENTOS DE LOS NO APELANTES

La representación de víctimas se pronunció frente a los recursos interpuestos, solicitando que se tenga en cuenta que sus prohijados han tenido que pasar por un proceso muy largo y tedioso, además de encontrarse en un estado de indefensión, pues no cuentan con facultades, tanto mentales como médicas, para poder atender al procesado OJM.

Así, solicita que se dé pronta solución al proceso para que la familia pueda gozar de una vida tranquila y digna, en tanto que cada vez el procesado sale de un centro psiquiátrico y regresa al hogar, incurre en actos violentos en contra de su familia.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia

De acuerdo con la competencia que le asigna el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 del 2004, esta Sala de Decisión Penal tiene la competencia para desatar el recurso de apelación que proviene del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto.

2. Problema planteado.

Corresponde a la Sala en esta oportunidad analizar si las estipulaciones a que han llegado las partes guardan conformidad con los criterios legales y jurisprudenciales vigentes como es la posición alegada y en consecuencia revocar la decisión o si por el contrario se desborda lo permitido y deberá confirmarse la providencia objeto de alzada.

3.- De las estipulaciones

El concepto de estipulaciones está referido en la sistemática penal acusatoria a la posibilidad que la ley ofrece a las partes de acordar que no será objeto de debate probatorio la demostración de hechos o sus circunstancias que estén relacionados con el tema de prueba es por lo que tienen directa relación con los denominados hechos jurídicamente relevantes.

Normativamente tiene su fundamento en los artículos 356 numeral 4º y párrafo, cuando consagra la viabilidad que las partes lleguen a acuerdos sobre los aspectos ya determinados, también encuentra sustento legal en los principios rectores y garantías procesales artículo 10 de la actuación procesal en el inciso 4º cuando permite aquellos convenios en los que no hay controversia sustantiva siempre afirmando sus derechos fundamentales.

De las normas antes citadas con claridad se dispone que solo es posible las estipulaciones respecto de aspectos relacionados con el tema fáctico, lo que claramente excluye la posibilidad de convenir pruebas y así lo expuso la CSJ Sala de Casación Penal en SP903 del 19 de marzo de 2021 con radicación 56180:

“Los aspectos fácticos que conforman el tema de prueba son los “hechos jurídicamente relevantes” (art. 288.2 y 337.2), es decir, los que integran el supuesto de la norma jurídico-penal, incluyendo sus hechos indicadores y las cuestiones factuales de la autenticación de evidencias. Por ello, como se indicó en la sentencia SP9621-2017, jul. 5, rad. 44932, pueden ser objeto de estipulación: “(i) uno o varios hechos jurídicamente relevantes, (ii) uno o varios hechos indicadores, y (iii) uno o varios de los referentes fácticos de la autenticación de las evidencias físicas o documentos”.

En suma, solo pueden estipularse aspectos fácticos, no solo porque ello es de la esencia de este tipo de acuerdos, tal y como lo dispone el artículo 356 del C.P.P., sino además porque tal delimitación es necesaria para la claridad de este tipo de acuerdos, que constituye uno de los principales requisitos de su admisibilidad (auto AP, oct. 26/2011, rad. 36445).

En consecuencia, no es viable estipular las “pruebas del proceso penal”, tal y como se advirtió expresamente en la sentencia SP5336-2019, dic. 4, rad. 50696, y ello es así por las siguientes razones adicionales:

... (i) el efecto principal de la estipulación es sustraer del debate algunos hechos o sus circunstancias; (ii) ello, naturalmente, incide en las decisiones de los jueces sobre las pruebas que se deben practicar en el juicio; (iii) en esa fase, el juez no conoce –ni debe conocer- el contenido de las pruebas; (iv) por tanto, si las partes estipulan pruebas, y no hechos, el juez no tendrá elementos de juicio para establecer cuáles aspectos factuales no serán objeto de controversia, ni, en consecuencia, para decidir sobre la admisibilidad de los medios de conocimiento solicitados por cada parte para sustentar su teoría del caso.

Así, por ejemplo, si las partes “estipulan” la historia clínica o la necropsia, mas no uno o varios hechos que pudieran ser demostrados con esos documentos (cuyo contenido es complejo, en cuanto puede abarcar declaraciones del perito y de terceros, opiniones, etcétera), el juez no tendrá elementos para establecer cuáles aspectos del tema de prueba quedaron abarcados con las estipulaciones y ello, naturalmente, afectaría las decisiones acerca de las pruebas que se practicarán en el juicio.”

Como se indica, el Juez de conocimiento solo debe conocer el contenido de las pruebas en la audiencia de juicio oral, no en este momento procesal cuando se desarrolla la audiencia preparatoria por cuanto ello incide en la valoración de que aspecto está exento

de prueba y cuáles no, es por lo que los medios de prueba no pueden admitirse como formas de estipulación.

Recordemos que normativamente se ha señalado que solo pueden ser objeto de estipulación aspectos fácticos en los que no haya controversia sustantiva, como lo ha dicho la Sala de Casación de la Corte¹:

“No obstante, lo estipulado puede permitir la elaboración de indicios sobre cualquiera de los extremos anotados, ya que su naturaleza no es la de acordar hechos insustanciales sino los que no generan “controversia sustantiva”, esto es, respecto de los cuales teniendo en cuenta la evidencia física, los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenida, las partes no tienen duda alguna de lo que prueban.

Aunque la celebración de estipulaciones implica que las partes acepten como probado el aspecto fáctico acordado, no significa que carezcan de importancia probatoria; por el contrario, en determinados casos sirven a la configuración del tipo penal, como cuando en los delitos sexuales, se estipula la edad de la menor, o en el de lesiones personales la incapacidad causada por la agresión con fundamento en el reconocimiento médico legal, entre otros eventos.”

Al hilo de lo expuesto lo pretendido con las estipulaciones es dar celeridad y agilidad al juicio oral, aspectos en los que hay aceptación que así han sucedido que no susciten discusión frente al delito sea excluidos de prueba y se den por convenidos lo cual permite que el debate probatorio propio del sistema adversarial oral se centre en los aspectos claramente controversiales, por lo que no es admisible que mediante esta dinámica figura se llegue a condenas o absoluciones², por cuanto estas situaciones no pueden configurarse como un hecho o una circunstancia, la definición de tal

¹ CSJ SP740 del 10 de marzo de 2021 radicación 56227

² CSJ SP2020 del 29 de abril de 2020 radicación 46389

aspecto conlleva una valoración probatoria que corresponde realizarla al fallador y que debe estar sustentada en el material probatorio por ende no corresponde a un hecho que puede ser objeto de estipulación.

4.- Del caso en concreto.

El primer aspecto a tener en cuenta para la solución al problema planteado se relaciona con las circunstancias específicas en que se desarrollan los hechos, y para lo cual debemos recordar que se trata de un ataque con arma cortante que ha realizado el hijo en contra de su madre que le causa la muerte y luego hay un ataque hacia la hermana quien se presenta en dicho escenario con el fin de socorrer a la lesionada, todo dentro del hogar de esta familia que contiene los polos contradictorios víctima y victimario.

Lo anterior nos permite ubicarnos en un escenario especial, se trata de una situación que corresponde a la agresión de una persona sin capacidad de comprensión en la realización de sus actos producto de la patología que padece y que por ende debe darse un tratamiento como lo indica el artículo 13 de la Carta Política donde se debe buscar la protección a personas que por su condición mental tienen una debilidad manifiesta en aras de encontrar una igualdad real y efectiva.

El acusado se trata de una persona que presenta una discapacidad que le impide valorar la antijuridicidad de su acción o de orientar su accionar conforme esa comprensión tal como lo indica el artículo 33 del estatuto de las penas, ello conlleva que exista una gran diferencia entre las funciones de la pena del artículo 4º y las funciones de la medida de seguridad del artículo 5º del mismo código, en las primeras existe una clara protección a la sociedad y

se procura que exista una resocialización del sujeto activo, las segundas van en protección al mismo acusado en procura de su mejoría como medidas de rehabilitación y clara protección para el entorno en que convive.

Ello le da una connotación diferenciada a este caso, si se parte que por su misma condición de discapacidad el agresor resultaría también revictimizado en el desarrollo de un acto público en el que se le recuerde lo realizado, es por ello que ante la falta de comprensión tampoco pueda entender si una forma de terminación anticipada sea lo benéfico más cuando al tener como consecuencia la rebaja en la pena que sería la medida de seguridad se está atentando contra ese periodo que debe darse para su mejoría.

Es por lo que claramente ante un inimputable los allanamientos y los preacuerdos no son la salida jurídica cuando las partes tienen el claro convencimiento de la ejecución de la conducta punible y que ante dicha certidumbre acudir a una producción probatoria con pleno conocimiento de los hechos en la forma como han sucedido, no resulta adecuado.

Recordemos que la persona inimputable es responsable penal con la diferencia que no se impone una pena sino una medida de seguridad con lo cual se quiere decir que por tener aquella discapacidad no significa que no se emite una sentencia en su contra, pero que dados los fines de la medida de seguridad lo pretendido es su mejoría, quedando abierta la posibilidad de acudir por el pago de perjuicios que se hayan causado.

Descendiendo al caso, las partes en la audiencia preparatoria llegan a un convenio en cuanto a hechos que se plasma en un escrito como estipulaciones y que se transcribe a continuación:

“1. La causa de la muerte de la señora PDCA identificada con la CC. Nro. ... de Tumaco, a quien se le realizó necropsia el día nueve (9) de diciembre de 2017, fue producto de heridas penetrantes a tórax y abdomen, producidas por arma cortopunzante, de conformidad al documento de necropsia 2017010152001000434 del Instituto Nacional de Medicina legal Regional Suroccidente, regional Nariño, suscrito por el doctor Antonio Zarama Cabrera, médico legista de la institución.

2. Hallazgo y consecuencial levantamiento del cadáver de quien en vida respondiera al nombre de PCA identificada con la CC. Nro. ... de Tumaco, en la morgue del hospital departamental de Nariño, lugar a donde fuera trasladado desde el lugar donde fuera ultimada por arma cortopunzante: ... de esta ciudad, sucediéndose los hechos aproximadamente a las 04:30 horas de la madrugada y el levantamiento a la 06:00, de conformidad al documento Inspección técnica a cadáver FPJ-10 de 8-12-2017 suscrito por los técnicos investigadores de Fiscalía: IVAN ARMANDO PÉREZ PORTILLA y OSCAR PÉREZ PORTILLA, bajo coordinación de JOSE LUIS BURBANO CISNEROS Técnico Investigador del CTI de la Fiscalía General de la Nación.

3. El señor OJMC identificado con la CC. Nro. ... hijo de la hoy occisa: PDCA, padece trastorno mental permanente de conformidad con el dictamen psiquiátrico de medicina legal suscrito por el Doctor Fernando Alfonso Jurado Rosero, adscrito al Instituto Nacional de medicina legal y en cuyo protocolo signado bajo el número UBPSTDSNRN-03880-C-2018 se manifiesta como conclusión pericial: OJMC presenta un cuadro clínico que corresponde a una Esquizofrenia Paranoide (trastorno mental permanente) enfermedad mental de carácter permanente lo cual impidió al momento de los hechos autodeterminarse y comprender su conducta.

4. El señor OJMC identificado con la CC. Nro... hijo de la hoy occisa: PDCA, para el día ocho (8) de diciembre de 2017 cerca de las 04:30 de la mañana en la ... de la ciudad de Pasto, padeciendo un episodio de esquizofrenia se abalanzó con un cuchillo contra la humanidad de PDCA, produciéndole varias heridas penetrantes a tórax y abdomen, lo

que a la postre le produjo la muerte. De conformidad al examen psiquiátrico él no estuvo en la capacidad de comprender tales hechos.

5. El señor OJMC identificado con la CC. Nro. 1... hijo de la hoy occisa: PDCA, de conformidad a la junta médica que suscriben los psiquiatras: Henry Porras, Gustavo Gutiérrez, Felipe Peña, Ana María Coral y Carlos Sarmiento, suscribiendo también el acta de Junta médica el subdirector científico Jesús Aurelio Tonguino, celebrada el día veintiocho (28) de diciembre de 2017 en la ciudad de Pasto, se decide entre otras situaciones, su calidad de inimputable, por tanto se estipula y aclara que el paciente deberá tratárselo como tal, al momento de decidirse la imposición de la medida de seguridad. (se soporta como anexo el contenido total del texto de la junta médica aludida)

6. Se estipula como hecho objetivo y sin lugar a controversia que tanto el señor MMMQ y MIMC, padre y hermana respectivamente de OJMC, son testigos presenciales del insuceso del 8 de diciembre de 2017 en la ... de la ciudad de Pasto aproximadamente a las 04:30 horas de la madrugada, en el mismo que producto de un episodio de esquizofrenia paranoide de su hermano (hijo) OJMC, la señora PDCA sufrió heridas de arma cortopunzante, las mismas que produjeron su deceso.”

Como se observa las dos primeras estipulaciones dan cuenta de los hechos con referencia a la muerte de la señora PDCA, que tuvo como su causa heridas en tórax y abdomen, y claramente la segunda es un acto de investigación como es la diligencia de levantamiento del cadáver.

Con la estipulación 3 se exonera de prueba el hecho que el señor OJ padece un trastorno mental permanente que se denomina esquizofrenia paranoide y agrega el documento que le impide comprender su conducta y autodeterminarse. Al hacer un análisis prolijo de este acuerdo, debemos tener en cuenta que si en efecto el acusado padece una discapacidad claramente es objeto de

convenio, que tenga dicha patología pertenece a las circunstancias en que se desarrolla el evento, que tiene una realidad y es que se trata de una incapacidad permanente que tiene como consecuencia el no comprender sus actos ni poder autodeterminarse.

Ahora lo que conviene desde este momento es indicar que tal como lo consagra la norma procesal el concepto de inimputabilidad es del resorte del Juez, para más claridad en cuanto a los conceptos de imputabilidad e inimputabilidad, la CSJ Sala de Casación Penal SP1417 del 21 de abril de 2021 radicado 51814, al igual que al valor del experticio dijo:

“La Sala considera necesario señalar que la declaración de inimputabilidad no es un concepto médico sino jurídico y que la sola manifestación del perito no es suficiente para fundar la determinación de inimputabilidad, pues, ésta es «una categoría jurídica que le corresponde determinarla al juez encargado de decidir el asunto y no a los especialistas traídos por las partes», con base en el principio de libertad probatoria y de apreciación racional de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica (Cfr. CSJ SP, 15 dic. 2000, rad. 13595; CSJ SP, 16 dic. 2009, rad. 10964; CSJ SP, 6 mar. 2013, rad. 39559 y CSJ SP, 10 dic. 2013, rad. 39565).

En ese orden de ideas, debe evitarse el error –recurrente por demás–, de considerar que la prueba en que se cimienta la inimputabilidad es el dictamen pericial psiquiátrico. A pesar de ser éste uno de los más importantes, en últimas, es otro de los muchos medios probatorios que pueden ser allegados al proceso para tal efecto.

La Corte Constitucional, en providencia CC C–107–2018, así se expresó:

[e]l juez, para establecer la inimputabilidad del procesado, puede valerse de varios elementos materiales probatorios y no solo del informe pericial, principalmente, de la historia clínica del sujeto,

documentos, entrevistas de amigos, familiares, compañeros, la víctima, etc. Así mismo, el perito (psiquiatra o psicólogo forense) a la hora de realizar el informe pericial y declarar en la audiencia de juicio oral, podrá considerar, además de la entrevista realizada al examinado, otras evidencias para emitir sus conclusiones, como la lectura del expediente, la realización de exámenes paraclínicos complementarios, la historia clínica, fotografías de la escena, antecedentes disciplinarios y penales, informes escolares o de rendimiento laboral, etc.³

Y para un mejor entendimiento de la tarea del juzgador al momento de definir si se trata de una persona inimputable, y porque es una categoría que a él le corresponde definir lo determina la SP2339 del 1º de julio de 2020 de la CSJ Sala de Casación Penal radicado 54497:

*“Lo expuesto hasta ahora lleva a enfatizar, especialmente de cara a la queja formulada por el recurrente, que, como se sigue del tenor del artículo 33 referido (en particular, de la expresión «el momento de realizar la conducta típica y antijurídica»), **el juicio de inimputabilidad no se realiza sobre las condiciones personales del autor en abstracto, sino ante un injusto específico.** Por ello, es perfectamente posible que aquél padezca de inmadurez psicológica o trastorno mental y aún así deba responder penalmente como imputable de un delito, si es que tal condición no ha tenido incidencia alguna en ese específico comportamiento. Como lo ha recogido la Sala, «lo que realmente importa no es el origen mismo de la alteración biosíquica sino su coetaneidad con el hecho realizado, la magnitud del desequilibrio que ocasionó en la conciencia del actor y el nexo causal que permita vincular inequívocamente el trastorno sufrido a la conducta ejecutada»⁴, razonamiento que también ha condensado así: «es inimputable el cleptómano que hurta, mas no lo será el que mata»⁵.*

En ese orden,

³ Instituto Nacional de Medicina Legal. “Guía para la Realización de Pericias Psiquiátricas Forenses sobre Capacidad de Comprensión y Autodeterminación”

⁴ CSJ SP, 8 jun. 2000, rad. 12565.

⁵ CSJ SP, 20 feb. 2019, rad. 49071.

«... un juicio de valor sobre el autor de la conducta, como el propuesto por el legislador en materia de inimputabilidad (artículo 33 del Código Penal), supone en todos los casos la demostración de la existencia de una perturbación del psiquismo coetánea a la realización de la conducta, de tal gravedad y hondura que afecte las esferas cognoscitiva, volitiva o afectiva, y que impida al sujeto motivarse de conformidad con las exigencias normativas para poder comprender la ilicitud y determinarse en consecuencia.

(...)

Por lo tanto, no todo trastorno mental –término que, además, fue tomado por el legislador del lenguaje común y no del científico psiquiátrico- resta culpabilidad al autor de la conducta. Se requiere que dicho trastorno tenga la entidad suficiente para afectar los procesos cognoscitivo y volitivo del individuo y que le impida determinarse libremente por falta de una adecuada apreciación del valor de sus actos. De manera que, como lo ha resaltado la doctrina alemana:

[I]a perturbación psíquica debe haber ejercido un influjo determinante sobre la capacidad de comprensión o de acción del autor. La incapacidad de comprender lo injusto del hecho (momento intelectual) se refiere a lo injusto material del hecho y... ha de constatarse en el caso concreto y en especial referencia al tipo penal correspondiente⁶.”

Y más adelante concluye:

“Lo anterior supone entonces que la declaración judicial de inimputabilidad no está supeditada únicamente a la comprobación científica del padecimiento psicológico o psiquiátrico del agente, sino que depende también de un juicio valorativo cuyo objeto es determinar si aquella condición afectó realmente la capacidad para comprender el reproche del acto imputado o para determinarse por tal comprensión. Ello porque, se insiste, «la comprobación del elemento biológico no resulta suficiente para aceptar la exclusión de culpabilidad. Al mismo debe añadirse que el trastorno psíquico repercute sobre la capacidad

⁶ CSJ SP, 23 ene. 2019, rad. 49047.

de comprensión o de autocontrol»⁷. (Negrilla y subrayas de la providencia)

A manera de colofón respecto del tema, la sola presentación del dictamen médico siquiatra allegado no permite *per se* dictaminar la calidad de inimputable, se requiere valorar otros elementos de convicción que permitan tal determinación, de esta manera es entendible lo preceptuado por el artículo 421 del código adjetivo penal cuando establece:

LIMITACIÓN A LAS OPINIONES DEL PERITO SOBRE INSANIDAD MENTAL. Las declaraciones de los peritos **no podrán referirse a la inimputabilidad del acusado**. En consecuencia, no se admitirán preguntas para establecer si, a su juicio, el acusado es imputable o inimputable. (Negrilla fuera de la norma)

Se itera la declaración de inimputable corresponde realizarla al Juez de la causa conforme los medios de prueba aportados, es tal su autonomía que puede apartarse del concepto pericial y tomar su decisión siempre con los fundamentos probatorios correspondientes.

Ergo, la estipulación 3 contiene hechos que hacen parte de las circunstancias de modo en que se ha ejecutado el punible, con carácter objetivo que por ello pueden ser objeto de tal convenio.

Respecto de la estipulación 4, vemos que es la narración de la forma como suceden los hechos, son los fácticos de que se investigaron los que exoneran de demostración y se dan por probados, por tanto, no tiene restricción alguna.

⁷ JESCHECK, Hans-Heinrich & WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal. Parte General*. V. I. Ed. Pacífico Editores (2014), p. 649.

En la estipulación 5 vamos a encontrar un aspecto relacionado con el contenido de un documento que se denomina Junta médica, que se refiere a la conclusión que para el mes en que ocurren los hechos, 6 siquiátras toman en cuanto al procedimiento que debe darse al acusado como tratamiento y es la medida de seguridad, que se deriva de una manifestación que resulta desbordada en sus funciones cual es la calidad de inimputable que le dan a OJMC, y se dice extralimitada en cuanto ya lo hemos indicado en esta providencia y así se desprende de la normatividad, esta condición de inimputable es del resorte exclusivo del Juez, por tanto así ellos lo digan y del acervo probatorio se determine que no es así, tal manifestación de voluntad de las partes no ata al Juez, recordemos que el perito de peritos es el Juez y como tal puede apartarse de los dictámenes emitidos, por tanto dicha manifestación no debe ser atendida por el Juez quien debe llegar a esa conclusión luego de valorar todo el conjunto de pruebas que para el caso ingresan por vía de estipulación.

Claramente lo que ha manifestado la jurisprudencia es que el concepto de inimputabilidad no es médico sino jurídico y que hace eco en la normatividad procesal penal cuando prohíbe al perito hacer manifestaciones sobre dicho tema

Es por ello que la determinación de inimputable le corresponde al juez de conocimiento quien luego de valorar los medios probatorios que se han allegado deberá determinar si en efecto se ha probado que tenga tal discapacidad o no, y que ello tiene un importante resultado cual es que al momento de anunciar el sentido del fallo deberá decir si es imputable o no para la emisión del fallo condenatorio y que se ve reflejado en las argumentaciones que deben presentar en la audiencia del artículo 447 del CPP.

En este orden de ideas, la estipulación es válida con tal aclaración.

La estipulación 6 hace referencia a la forma como suceden los hechos y que tanto el padre como la hermana del acusado son testigos presenciales del hecho, ello está narrado en la estipulación 4 ergo solo dan cuenta del desarrollo de los acontecimientos lo que es viable admitir a través de la figura, son hechos.

Bajo las consideraciones anteriores, se concluye que no le asiste razón a la primera instancia cuando acude al camino de la nulidad de la actuación desde la audiencia preparatoria al considerar que no es dable estas formas de estipulación, pero como se ha explicado aquellas no invaden la competencia que le ha sido entregada al Juez de Conocimiento para valorar las pruebas que tiene y luego del ejercicio de la sana crítica determinar si OJMC obró en estado de inimputabilidad, para luego si determinar su culpabilidad que como se itera tal condición no lo libera de responsabilidad penal, lo que diferencia es la clase de pena y la forma de ejecución.

Es por lo anterior que no se dan unas argumentaciones suficientes que colmen la figura de la nulidad a la luz del artículo 457 del procedimiento penal que determinen se trata de una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso.

Bajo estos argumentos, la decisión esta instancia será la de revocar la decisión de nulidad decretada por el Ad quo y consecuentemente ordenar que la actuación se encuentra bajo los cauces de la legalidad y por ende se debe devolver la carpeta para que se inicie la audiencia de juicio oral correspondiente.

III.- DECISIÓN

Por lo expresado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto,
en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

1°. **Revocar** la decisión objeto del recurso de apelación contenida en el auto de fecha 6 de septiembre de 2021 que decreto la nulidad de la actuación a partir de la audiencia preparatoria momento de las estipulaciones, en su lugar se **ordena** continuar con el trámite de este proceso penal en contra de OJMC por el punible del homicidio agravado, conforme a las motivaciones de esta providencia.

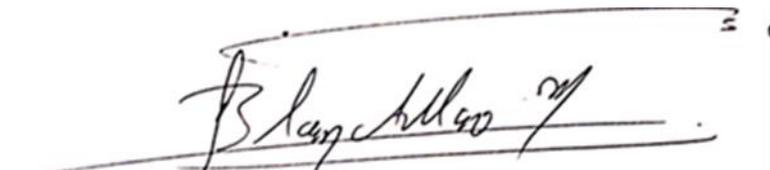
2°. **Regrese** la actuación al juzgado de origen para que continúe el trámite ordinario.

3°. Esta providencia se notifica en estrados y se hace saber que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase,



HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN
Magistrado Ponente



BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO
Magistrada

4266



SILVIO CASTRILLÓN PAZ
Magistrado



JUAN CARLOS ALVAREZ LOPEZ
Secretario