

Proceso No 17939

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado ponente:

Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar

Aprobado Acta # 201

Bogotá D.C., diciembre diez y nueve (19) de dos mil uno (2001).

Vistos:

Examina la Sala si la demanda de casación presentada por el defensor del procesado GABRIEL MAURICIO LAMOUREUX HURTUA, reúne en su aspecto formal los requisitos exigidos por la ley.

Antecedentes:

La sentencia en contra de la cual se dirigió el recurso de casación la profirió el Tribunal Superior de Bogotá el 27 de junio de 2000. La misma se refirió a dos procesos acumulados, iniciados respectivamente a instancia de las denuncias formuladas por HEINER ROJAS CASTELLANOS y HUNGRIA ECHEVERRY CUELLAR. En el primero la Fiscalía le dictó acusación a LAMOUREUX HORTUA el 4 de febrero de 1997 por los cargos de hurto agravado y falsedad en documento privado, en concurso homogéneo y heterogéneo, en calidad de autor. Como cómplice del atentado contra el patrimonio económico fue llamada a juicio LUZBETH MARTINEZ DE APONTE. En el segundo proceso, mediante providencia del 18 de junio de 1997, la Fiscalía acusó al mencionado y a ARNULFO

LOZANO GARCIA como coautores de falsedad en documento privado.

En Tribunal confirmó el fallo de primera instancia, a través del cual LAMOUROUX HORTUA fue condenado a 80 meses de prisión y LIZBETH MARTINEZ y ARNULFO LOZANO a 18. Lo hizo al resolver los recursos de apelación que interpusieron oportunamente el defensor de la señora MARTINEZ DE APONTE y el apoderado de la parte civil representante de HUNGRIA ECHEVERRY CUELLAR.

La demanda:

El abogado, en primer lugar, dice que cuenta con legitimidad para interponer el recurso de casación, a pesar de no haber propuesto el de apelación. Dice que se entiende que si no apeló el defensor de entonces es porque se encontraba conforme con la sentencia, careciendo de interés para la formulación de la casación. Expresa, no obstante, que existen excepciones y una de ellas tiene ocurrencia en el presente evento. Y la concreta en los siguientes términos:

Su representado, para cuando se profirió el fallo de primera instancia, se encontraba privado de la libertad en la Cárcel Modelo de Bogotá y no se le notificó personalmente la decisión como lo ordenaba la ley, resultando violado su derecho de defensa. Al no ser notificado “se le limitó” el derecho de recurrir en apelación.

Hecha tal introducción pasa el casacionista a presentar dos cargos en contra de la sentencia del Tribunal, que se resumen a continuación.

Primero.

Lo apoyó en el inciso 1º del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal. Funda la violación directa de la ley sustancial en la circunstancia de que los hechos que se declararon probados no corresponden a la adecuación jurídica de hurto agravado por la

confianza y por la cuantía, como lo concluyeron los juzgadores. Suministra los argumentos respectivos y éstos –como se verá—resulta inoficioso resumirlos.

Segundo.

Lo apoyó la defensa en la causal 3ª de casación. Aduce como fundamento de la propuesta de nulidad que a su cliente no se le notificó personalmente la sentencia de 1ª instancia como lo imponían los artículos 188 y 194 del código de Procedimiento Penal. Y aunque éste, para efecto del trámite del permiso administrativo de 72 horas, señaló que “se le tuviera notificado por conducta concluyente ...dicha petición no debe ser tomada en cuenta ya que las formas y términos de notificación están estipuladas por la ley, por lo tanto las peticiones en dicho sentido por ser contrarias a la misma no deben ser tomadas en cuenta”.

“Al no cumplirse el requisito de notificación personal en el centro de reclusión y darle el trámite al recurso de apelación contra dicha providencia –concluye el abogado—no solamente se violó el debido proceso sino de contera se le vulneró el derecho de defensa que le asiste para interponer los recursos ordinarios pues no supo cuál era la oportunidad que tenía para interponerlo”.

Solicita, entonces, que se case el fallo recurrido y se declare la nulidad de lo actuado a partir del trámite de notificación del mismo, con el fin de permitir que el procesado tenga la oportunidad “de interponer los recursos ordinarios de ley”.

Consideraciones de la Sala:

Los sujetos procesales, en cuanto tales, cuentan con legitimidad para actuar dentro del proceso, aunque no en todos los casos ostentan interés para intervenir a través de solicitudes y/o recursos en la discusión de ciertos asuntos susceptibles de ser debatidos dentro de la actuación. En materia de recursos, entonces, en general las partes

cuentan con legitimidad para interponerlos, aunque no en todos tienen interés para hacerlo. Y en cuanto éste se constituye en presupuesto de la tramitación y decisión de la impugnación, lo que obviamente aplica a la casación, debe la Sala en primer lugar examinar si el demandante cuenta con él, ante la circunstancia evidente de que no apeló la sentencia de primera instancia.

De tiempo atrás la jurisprudencia de la Corte ha establecido, con fundamento en la ley y en la lógica, que quien no ha discutido la sentencia de primer grado a través del recurso de apelación carece de interés para acudir a la casación, salvo que el fallo de segunda instancia haya desmejorado su situación pues si la ha mantenido no puede atribuírsele a éste la causación de ningún agravio al no apelante, quien al abstenerse de refutar a la primera instancia es porque lógicamente ha quedado conforme con lo que decidió.

La Sala, adicionalmente, sobre la base de que el recurso de casación es esencialmente un juicio de validez sobre la actuación (arts. 219 y 228 del C. de P.P.) y de que es presupuesto de la sentencia que el trámite se haya ajustado al debido proceso, ha admitido la viabilidad de su interposición sin exigir como condición haber recurrido en apelación cuando la demanda se refiera a nulidades procesales. Vicios de actividad o de garantía, entonces, puede plantearlos el sujeto procesal que no haya apelado, con sustento naturalmente en la causal 3ª de casación. El interés para recurrir en estos eventos es exclusivo, en consecuencia, para dicho tipo de propuestas y en esa medida cualquier cargo diferente es lógicamente inexamenable.

Quiere decir lo anterior que en el presente caso, en el cual es manifiesto que el sujeto procesal demandante no apeló el fallo de primer grado y que el de segundo no modificó en ningún sentido su situación procesal, sólo tenía interés para el planteamiento de errores de procedimiento en ejercicio del recurso de casación. El primer cargo, entonces, sustentado en violación directa de la ley sustancial, cuya discusión supone la regularidad del trámite procesal, es absolutamente improcedente.

Dicha improcedencia, desde el punto de vista lógico, es indiscutible. Si el interés para recurrir lo funda el casacionista en la circunstancia de que la indebida notificación de la sentencia impidió el ejercicio del derecho de apelar, el único cargo de los propuestos viable de formular era el de nulidad por razón de la anotada irregularidad, orientado al propósito de la reparación del agravio que impidió la impugnación del fallo de primera instancia.

Así las cosas, como efectivamente la defensa, apoyada en la causal 3ª de casación, planteó como segundo cargo la circunstancia de que la no apelación estuvo asociada a que a su representado no se le notificó personalmente la sentencia de primer grado como lo dispone la ley, la Sala asumirá enseguida el examen formal de la censura para determinar si en relación con ella procede o no la admisión de la demanda.

Una propuesta de nulidad en casación, como resulta obvio, debe tener como fundamento una de las causales de invalidación procesal relacionadas en el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal. Es decir, incompetencia, violación del derecho de defensa y la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso.

El caso sometido a consideración de la Sala corresponde a la última hipótesis. La falta de notificación personal de la sentencia al procesado es la irregularidad procesal propuesta. El planteamiento escueto del censor, sin embargo, según el cual dicha omisión le impidió el ejercicio del derecho de recurrir a su representado, no prueba ni el carácter de sustancial de la irregularidad y mucho menos el quebrantamiento a partir de la misma de una garantía del procesado, circunstancias que deben ser demostradas por el casacionista como requisito indispensable para que la Corte admita la demanda.

Es que —como lo ha dicho la Sala—no basta en casación, cuando se alega nulidad, señalar una irregularidad procesal y pretender, sin más, la invalidación procesal.

Una propuesta completa le implica al recurrente señalar con precisión y claridad los fundamentos que le demuestren a la Corte el quebrantamiento de una cualquiera de las

garantías fundamentales orientadoras del proceso penal o de su estructura básica. En ese ejercicio no puede perder de vista el contenido de los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Penal de 1991. Los argumentos de la censura deben demostrar que la irregularidad planteada afectó las garantías de los sujetos procesales produciendo un perjuicio tangible, o desconoció las bases fundamentales de la instrucción o el juzgamiento, y evidenciar además, cuando se trata una subsanable, que no se encuentra convalidada y de que a su producción no contribuyó con su conducta el sujeto procesal.

La notificación por conducta concluyente es una forma de sanear la notificación irregular de una decisión judicial. Está prevista en la ley de procedimiento penal (art. 181 del C. de P.P.) y ello hace manifiesto que la omisión de enterar personalmente de una determinación al procesado privado de la libertad no es una irregularidad absoluta. En consecuencia, si en casación esa circunstancia es la fundante de un cargo de nulidad, es lógico exigir como requisito de forma de la demanda la demostración de que no fue convalidada con la conducta procesal del sujeto procesal que plantea el agravio. Y en el presente caso lo que hizo el censor fue precisamente lo contrario. Indicó que el procesado, así no hubiera sido enterado personalmente del contenido de la sentencia, se dio por notificado de la misma y así se lo comunicó al Tribunal. Ese hecho resulta claramente convalidador de la irregularidad y significa que el sujeto procesal contó con el conocimiento del fallo y la respectiva oportunidad para impugnarlo en apelación, por lo que la censura es completamente inadmisibles al no demostrar que el defecto procesal le impidió el ejercicio del derecho de recurrir.

La demanda, entonces, será inadmitida.

Por lo expuesto, de conformidad con el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

Resuelve:

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado GABRIEL MAURICIO LAMOUREUX HURTUA.

Cúmplase.

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria