

Proceso No 21793

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO GÓMEZ

QUINTERO

Aprobado Acta No. 005

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil cuatro (2.004).

VISTOS:

Resuelve la Corte el recurso de apelación interpuesto por el procesado LUIS MIGUEL SÁNCHEZ ARDILA y su defensor, contra el fallo emitido el 6 de noviembre de 2003 por el Tribunal Superior de Quibdó, en el cual lo condenó a la pena principal de tres (3) años de prisión, a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual, al pago de seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de indemnización por el perjuicio moral causado a la víctima y le concedió el mecanismo sustitutivo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al hallarlo autor responsable de la conducta punible de privación ilegal de la libertad en su condición de Juez 26 de Instrucción Penal Militar.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

Los informes suscritos por el suboficial Luis González Acuesta y el soldado regular Jesús Palacios Mosquera, orgánicos del batallón de infantería No 12 Alfonso Manosalva Flórez, en

los cuales daban cuenta de hurtos y lesiones personales ocurridas en el período comprendido del 27 de abril al 28 de mayo de 2002 y atribuidas al también soldado Wilmar Osorio Valencia, señalado en ellos de apoderarse de bienes de sus compañeros Oscar Foronda Rodríguez y Yesíd Guevara Palma y causar daño a la integridad física de éste y de Jesús Palacios Mosquera, Juan Alcaraz Zapata y Diego Arias Galeano, constituyeron el fundamento para que el 11 de junio de ese mismo año, el Juez 26 de Instrucción Penal Militar con sede en Quibdó, doctor Luis Miguel Sánchez Ardila, iniciara la correspondiente investigación penal.

Dispuesta la vinculación del soldado Wilmar Osorio Valencia en la resolución de apertura dicha, el 2 de agosto lo oyó en indagatoria acerca de las imputaciones y el día 12 del mismo mes, profirió medida de aseguramiento en la modalidad de detención preventiva por los delitos de lesiones personales y hurto simple, la cual dispuso cumplir en la cárcel Anayancy de Quibdo, decisión contra la cual el Ministerio Público interpuso los recursos ordinarios al no compartirla por dos razones: i) la prueba recaudada en la investigación hasta ese momento no era suficiente para imponer una medida de aseguramiento y ii) en el evento que lo fuera, por hallarse sancionadas con pena de arresto las conductas imputadas al procesado, la medida de aseguramiento procedente era la conminación y no la aplicada, conforme a los términos del artículo 524 de la ley 522 de 1999.

El 26 de agosto se abstuvo de reponer la decisión impugnada y en el punto que interesa, mencionó las clases de penas que para los imputables establece el Código Penal Militar; señaló que el arresto consiste en la privación de la libertad, advirtió que por ausencia de un lugar adecuado en el Batallón dispuso su cumplimiento en la penitenciaría de la ciudad; además para preservar la integridad física y los bienes de quienes permanecían reclusos en el cuartel y la justificó en el factor subjetivo al considerar que “por los antecedentes se torna en un individuo peligroso y temerario, por lo cual se ordenó tal medida en previsión a un resultado de pronto más lamentable o letal con relación a sus compañeros por las continuas actuaciones del justiciable”.

El Tribunal Superior Militar el 7 de octubre de 2002 al resolver el recurso de apelación, revocó el punto primero de la decisión impugnada, decretó la medida de aseguramiento de conminación por el delito de lesiones personales, dispuso la libertad inmediata del soldado Osorio Valencia y atendiendo petición expresa del Procurador 316 Judicial II, quien solicitó dar aviso a las autoridades penales y disciplinarias de la conducta asumida por el Juez 26 de Instrucción Penal Militar por considerarlo incurso en los delitos de privación ilegal de la libertad por abuso de sus funciones y prevaricato por omisión al persistir en su posición manifiestamente contraria a la ley, dispuso la remisión de copias de las piezas procesales pertinentes para que se le investigara por la primera conducta.

Iniciada en su oportunidad la investigación, la misma concluyó con resolución acusatoria proferida el 27 de febrero de 2003 por el delito de privación ilegal de la libertad, al desistir del recurso de apelación que contra ella interpusiera el procesado.

LA SENTENCIA APELADA:

Adelantado el juzgamiento, el Tribunal Superior de Quibdó profirió sentencia en la fecha y sentido ya indicados, en la cual expresa que el funcionario incurre en la conducta punible de privación ilegal de la libertad por abuso de sus funciones, cuando priva de la libertad a la persona sin sujeción a las formalidades legales o con desconocimiento de la norma que no autoriza la detención, hipótesis última que estima adecuada al comportamiento ejecutado por el procesado, puesto que conforme a los delitos de lesiones personales y hurto simple descritos en los artículos 188 y 189 de la ley 522 de 1999 y a la sanción penal de arresto señalada en ellos, la medida de aseguramiento que correspondía era la de conminación y no la de detención preventiva, establecida para delitos con pena de prisión cuyo mínimo sea igual o exceda los dos años, por lo cual entiende que la conducta del doctor LUIS MIGUEL SÁNCHEZ ARDILA en su aspecto objetivo encuadra en la descripción típica del artículo 174 de la ley 599 de 2000.

Al ocuparse de lo que denomina el aspecto moral o subjetivo, el Tribunal encuentra que el encausado al persistir en su posición cuando se abstuvo de reponer la decisión a pesar de lo advertido por el Ministerio Público, “actúo con conocimiento y voluntad de la ilicitud de su conducta”, hallando que lo que aquella refleja es un enfrentamiento con esa Agencia antes que un análisis de lo planteado y que lo discutido por el defensor sobre una presunta equivocación al dar aplicación a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 529, no tiene aceptación porque las conductas imputadas al soldado no guardaban relación con la disciplina y el servicio y porque a esa norma para nada se refirió el acusado.

Asimismo considera que no existe constancia que el doctor SÁNCHEZ ARDILA hubiera actuado bajo presión de su superior y que el acusado gozó de las oportunidades para recurrir las decisiones que negaron las pruebas solicitadas y no lo hizo, por lo que cualquier inconformidad con ello carece de sentido, máxime que no importa para la perfección de la conducta el lugar donde se haya dispuesto la privación ilegal de la libertad de la persona, lo cual no es objeto de la actuación.

Finalmente en el proceso de graduación de la pena, el Tribunal dice hallarse relevado de establecer el ámbito de movilidad punitiva, pues en ausencia de circunstancias de mayor punibilidad y en presencia de una de menor -carencia de antecedentes penales- encuentra justificada la imposición del mínimo de la sanción, hallando procedentes las demás sanciones y el beneficio concedido.

EL RECURSO:

La inconformidad de la defensa con el fallo se sustenta en su afirmación relativa a que dentro del proceso demostró que el doctor SÁNCHEZ ARDILA actúo sin dolo, pues obró de ese modo para proteger la vida e integridad de los demás soldados y para preservar el orden militar, atendiendo solicitud formulada por los superiores de Osorio Valencia, razón por la cual dispuso la peritación psiquiátrica que fue imposible obtener.

Concluye afirmando que el acusado admitió su equivocación y como su obrar tuvo motivaciones altruistas, sin que se hubiera probado que hubiese sido otro el interés, se trató de una equivocación que no constituye delito, conforme lo ha admitido esta Corte, razón por la cual pide revocar el fallo impugnado y absolver a su asistido del cargo por el cual fuera condenado.

El procesado admite que el deber legal le imponía conminar al soldado Osorio Valencia en lugar de disponer su detención preventiva conforme al artículo 529 de la ley 522 de 1999, por lo cual alteró objetivamente la voluntad del legislador a pesar de ser advertida su equivocación por el Ministerio Público.

Sin embargo la ponderación de circunstancias por la conducta del soldado que debía ser sometido a evaluación psiquiátrica, lo llevó a asumir la responsabilidad que correspondía al Comandante del batallón, pues frente a casos conocidos y que refiere en su escrito, la alternativa era dejar al soldado con el resto de personal con el riesgo de que suprimiera vidas, en cuyo caso habría de asumir el sentimiento de culpabilidad por no haberlo impedido, o disponer su encarcelamiento para evitar ese riesgo.

El procesado reitera que su actuar se originó en la idea de amparar la vida de los soldados y que ese elemento moral de causa, imponía desentrañar las verdaderas razones del impulso humano, porque no todo puede ser reducido a una fórmula jurídica de conveniencia, para desconocer los motivos que condujeron a la formación de ese obrar conforme a un deber inaplazable que no le era dado rehusar, pues al comprender la gravedad del problema y confiar en la dirección de su pensamiento, se equivocó en el entendimiento del artículo 529 al concluir con fundamento en el artículo 49 que no sólo era posible sino que estaba obligado a hacer frente a esos comportamientos.

De ese modo concluye que el Tribunal se equivocó cuando afirmó que su conducta se encuentra caracterizada por el dolo, pues jamás tuvo el convencimiento de haber privado

injustamente de su libertad al soldado, lo cual se demuestra con su afán de mantener su opinión a pesar del requerimiento del Ministerio Público y que impide edificar un juicio de reproche, pues en sana justicia se amerita su absolución.

CONSIDERACIONES:

La Sala se ocupará en determinar -por ser ese el objeto de la impugnación- si las razones aducidas por el doctor SÁNCHEZ ARDILA para obrar como lo hizo, excluyen el dolo que el Tribunal Superior de Quibdó dio por demostrado en su conducta, o si por el contrario obedeció -como lo asegura junto con su defensor- al cumplimiento de una orden del superior del militar o a una equivocación en la interpretación de los mandatos legales por la necesidad de proteger valores supremos.

Singular importancia en este cometido tienen los antecedentes que originaron el proceso penal contra el soldado Wilmar Osorio Valencia y lo consignado en las resoluciones de situación jurídica y la que se abstuvo de reponer ésta, porque siendo hechos y manifestaciones externas son pertinentes para determinar la voluntad y la finalidad que las orientaron, pues cualquier otra consideración no es más que especulación alrededor de las dificultades para auscultar el fuero interno del autor de un determinado comportamiento.

Confunden de ese modo el enjuiciado y su abogado el dolo con la culpabilidad, figuras jurídicas que conceptualmente son distintas con independencia de su ubicación en la estructura analítica del delito, bien porque el primero sea un elemento de ésta o una de sus formas, ora porque haga parte del tipo, pues el uno es un proceso intelectual del autor y la otra es un juicio valorativo del juez.

De manera que el dolo entendido como aquel conocer del comportamiento típico que se sabe es antijurídico y querer su realización a pesar de ese conocimiento, en torno a la conducta de privación ilegal de la libertad descrita en el artículo 174 de la ley 599 de 2000,

basta para su estructuración que con abuso de la función el servidor público sepa que priva a otra persona de la libertad, bien con omisión de las formalidades legales, ya sin norma alguna que la autorice, independientemente del propósito que lo animó por altruista que éste sea.

Para la Sala, es el conocimiento que se tiene de la función y de su abuso para privar de la libertad a la persona, pues para efectos de la configuración típica poco o nada importan los motivos ni el lugar donde se disponga la reclusión; por tanto, si el servidor público conoce que con ese proceder desborda su ámbito funcional y quebranta la legalidad, su conducta se entenderá adecuada al tipo penal, porque la facultad de la cual está revestido se sujeta al cumplimiento de las formalidades y a las autorizaciones previstas en la ley.

En ese contexto, es ilegal la privación de la libertad que obedece a la medida de aseguramiento de detención preventiva cuando se obvian los requisitos materiales y formales en su imposición o se dejan de lado las normas que señalan los casos en que ella procede, ya que quien así actúa abusa de la función al anteponer consideraciones que la ley no prevé.

Ninguna dificultad interpretativa o de entendimiento ofrecen los dispositivos de la ley 522 de 1999 que i) establecen las clases de medidas de aseguramiento para los imputables; ii) las que señalan que las exigencias materiales para su aplicación (artículo 522); iii) las que fijan los requisitos formales para su imposición (artículo 523), así como iv) las que regulan en qué casos procede cada una de ellas (artículos 524 y 529) de tal modo que permita admitir que un funcionario con la experiencia judicial del encausado se equivocó por tener en cuenta fines no previstos en ellas, tal como lo entendió el Tribunal.

Con ese espectro de claridad y no empecé haber sido advertido el impugnante en su

oportunidad por el Ministerio Público, quien llamó su atención sobre la improcedencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva y la consecuente privación de la libertad del soldado, porque hallándose sancionadas con pena de arresto las conductas imputadas al investigado (lesiones personales y hurto simple) la conminación era la apropiada, no cotejó las normas aplicables que le eran citadas y con argumentos ajenos a lo pedido insistió en mantenerlo privado de su libertad.

Las explicaciones ofrecidas acerca de que el arresto es una pena prevista para los imputables, que consiste en la privación de la libertad personal; que la reclusión del soldado en la guarnición militar ponía en riesgo los bienes y la integridad personal de los otros detenidos allí, y que su detención preventiva se hacía necesaria por el “factor subjetivo” al tratarse de un “individuo peligroso”, no respondía de modo alguno a las inquietudes que la objetaban ni a norma que la autorizara.

Contrario sensu, aparecen como caprichosas las razones del doctor SÁNCHEZ ARDILA para mantener privado de su libertad al citado soldado sin fundamento legal que lo autorizara, como lo demuestra el eludir y guardar silencio sobre cualquier referencia a las disposiciones que de manera clara refirió en su escrito el Ministerio Público cuando le pidió reponer la medida que disponía la detención de aquél.

La Sala encuentra que la intención del recurrente estaba inequívocamente orientada a privar de su libertad al investigado, ya que a pesar de reproducir las normas en las cuales estimaba adecuada la conducta –artículos 188 y 190 de la ley 522 de 1999- fue abierto su mutismo alrededor de los preceptos y de la clase de medida de aseguramiento que procedía con atención a la pena prevista para aquella, limitándose en la resolutive de la definición de situación jurídica a disponer la detención preventiva y ordenar la reclusión del sindicado en la cárcel de la localidad.

No se equivocó el Tribunal cuando concluyó que el doctor SÁNCHEZ ARDILA actuó con

dolo al privar de su libertad -en su condición de Juez 26 de Instrucción Penal Militar- al soldado Osorio Valencia, en cuanto las razones aducidas para explicar y justificar su comportamiento no se compadecen con su experiencia judicial y con las finalidades para las cuales han sido establecidas las medidas de aseguramiento, al igual que con los requisitos que en cada caso las hace procedentes.

Por su formación de abogado era plausible que comprendiera que el arresto es una pena privativa de la libertad, sanción que de otro lado en nuestro sistema jurídico siempre ha existido; pero que de ella derivara las consecuencias que dedujo para mantener detenido al soldado, no se compadece ni con lo uno -la experiencia- ni con lo otro -abogado- sino con un propósito animado por consideraciones que de ningún modo -para ese momento- podían tenerse ni ser entendidas como legales.

Las razones aducidas al interior de aquel proceso para insistir en la privación de la libertad del soldado y las alegadas ahora, no existen como tales dentro del cuerpo normativo del cual se valió para imponerla, porque tratándose de medidas de aseguramiento las consideraciones sobre la personalidad del autor -no la peligrosidad- y la protección de otros bienes jurídicos, no atañen a los requisitos para optar por una u otra, sino a la posibilidad de otorgar la libertad provisional cuando la detención preventiva sea la medida que deba imponerse en un determinado y preciso caso.

Menos aún la de asumir competencias y funciones que no se tienen, pues si el referido soldado se había convertido en un problema para la guarnición militar de la cual hacía parte, correspondía a su Comandante adoptar las medidas y correctivos necesarios para evitar que aquél persistiera en sus actos e indisciplina y no al Juez disponer la privación de su libertad para evitarlos con abuso de su función, en tanto aquellos no constituyeran conductas punibles puestas en su conocimiento y que la permitieran.

Ese invocado argumento para la Sala carece de seriedad, porque los actos imputados al

soldado ocurrieron entre el 27 de abril y el 28 de mayo de 2002 y su detención se dispuso el 12 de agosto de ese mismo año, previa apertura formal de la investigación e indagatoria, por lo cual entre aquéllos y ésta transcurrió un lapso considerable dentro del que no existe constancia que hubiera persistido en conductas delincuenciales que ameritaran tenerlo por un “individuo peligroso” y por esta vía justificar una detención ilegal.

Las explicaciones del doctor SÁNCHEZ ARDILA acerca de la necesidad de proteger bienes supremos ajenos -la vida- y haber actuado de ese modo para evitar reproches de conciencia por hipotéticos actos criminales de la persona que sabía no podía mantener privada de su libertad, no lo eximen de responsabilidad penal en cuanto el riesgo al cual se refiere no era equiparable a un peligro actual o inminente y tampoco inevitable, para que compelido por él se hubiera sentido obligado a obrar, pues sólo se trata de una conjetura con más alcance defensivo que real.

Si -como advirtió la Sala en precedencia- el supuesto “individuo peligroso” (cuyo concepto involucra principios añejos con rancio sabor positivismo y ajenos a un derecho penal de la culpabilidad) no incurrió en actos distintos a los denunciados, por su formación y amplia experiencia judicial el procesado era consciente que motivaciones de esa naturaleza eran inaceptables para tenerlas en cuenta e inadmisibles legalmente para detener al militar.

De otro lado, el obedecimiento de una supuesta orden del superior del soldado (que jamás expuso el doctor SÁNCHEZ ARDILA durante el proceso y que fuera aducida a último momento por su defensor como lo señaló el Tribunal en el fallo impugnado) tampoco para la Corte tiene el alcance de una circunstancia que excluya la responsabilidad, porque no siendo subordinado de aquél no había lugar a una obediencia debida, la orden no se mostraba legítima y no se trató -en caso que hubiera existido- de una coacción con características de insuperable.

La Sala no encuentra reparo alguno al fallo en lo que es objeto de impugnación y por no asistírles razón a los recurrentes, le impartirá confirmación.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Confirmar la sentencia condenatoria proferida por el Tribunal Superior de Quibdó y que fuera recurrida por el sentenciado, doctor LUIS MIGUEL SÁNCHEZ ARDILA, y su defensor.

1. Contra este fallo no procede recurso alguno.

Cópiese y Cúmplase.

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO ALFREDO GÓMEZ
QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria