

Proceso No 25482

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ INZÓN

Aprobado: Acta No. 51

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo del dos mil seis (2006).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 20 de octubre del 2005, el Juzgado 52 Penal del Circuito de Bogotá declaró a los señores Freiman Alonso Acero García, Yilibert Romero Garzón, Luis Gabriel García Velasco, Yesid Cortés Vieda, Albeiro Rosado Payares, Juan Bautista Guzmán Jiménez, Roberto Carlos Vargas Garzón, Miguel Roberto Ortega y Reinaldo Humberto Campo Alcina coautores penalmente responsables de los delitos de hurto calificado agravado, porte ilegal de armas de fuego y violencia contra servidor público.

Les impuso 18,66 meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y les negó la condena condicional y la prisión domiciliaria. Dispuso que a la víctima le fuera entregado el dinero consignado por aquellos y ordenó el comiso definitivo de tres armas de fuego, dos aparatos de telefonía móvil y cuatro vehículos incautados.

El fallo fue recurrido por los procesados y sus defensores, con las siguientes pretensiones:

(i) que les fuera concedido el subrogado de la condena de ejecución condicional o el de la prisión domiciliaria, y, (ii) que se ordenara la devolución de los automotores.

El 26 de enero del 2006, el Tribunal Superior de la misma ciudad revocó el comiso de los automotores, que ordenó devolver a sus poseedores y propietarios de buena fe, y ratificó la determinación de condena.

El apoderado del señor Campo Alcina acudió a la casación.

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos formales de la demanda presentada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Aproximadamente a las 11:30 de la noche del 12 de agosto del 2005, los empleados de la panadería “El Cometa”, ubicada en la calle 22 número 8-75 de Bogotá, en señal de que terminaba el servicio, bajaron la reja del establecimiento. En ese momento, dos agentes de la policía, que tenían a un joven como “capturado”, les dijeron que éste era un ladrón que había arrojado un arma de fuego dentro del local, elemento que tenían que recuperar.

Con esa excusa lograron les fuera abierto el lugar, al que ingresaron varios hombres, que con armas de fuego amenazaron a los presentes con la exigencia de que les fuera entregado el dinero existente. Los agresores tomaron un maletín que tenía \$ 15.000.000, una caja fuerte con otros \$ 32.000.000, tres sacos con \$ 2.500.000 en monedas, varios aparatos telefónicos y el arma de fuego del vigilante.

Una hora antes, una llamada anónima había alertado a la policía sobre la futura comisión del delito. Agentes de la institución comparecieron al sector y observaron que un taxi, que llevaba tres personas, fue estacionado frente a la panadería y que dos uniformados entablaron contacto con aquellos, uno de los cuales descendió del carro y se les unió, para seguidamente ingresar al establecimiento. Simultáneamente un segundo vehículo paró la marcha, dos de sus ocupantes se bajaron y entraron a local, y el carro estacionó metros más adelante.

Al cabo de diez minutos, los dos hombres con uniforme de la policía salieron apresuradamente y subieron a un tercer automóvil que en ese momento llegó a recogerlos. Este vehículo fue seguido por la autoridad y a la altura de la carrera 7ª con calle 32 se requirió a sus ocupantes detuvieran la marcha y respondieron con disparos de arma de fuego, yéndose a estrellar contra un muro en la calle 52 con carrera 23. Fueron capturados Yilibert Romero Garzón, Luis Gabriel García Velasco y Yesid Cortés Vieda (los dos últimos, agentes activos de la Policía Nacional).

Del lugar del hecho, luego de los agentes, salieron otros dos hombres con la caja fuerte, que colocaron en el baúl de otro de los vehículos, cuyo conductor se comunicaba con el del taxi. Cuando se percataron de la presencia de la autoridad, esgrimieron armas de fuego en su contra y aquellos dos intentaron la fuga. En el cruce de disparos resultó lesionado uno de los últimos, Reinaldo Humberto Campo Alcina, quien fue trasladado a un hospital. El segundo, identificado como Albeiro Rosado Payares, entró a un bar cercano, arrojó un revólver y tres aparatos de telefonía móvil, y fue capturado. También fueron aprehendidos el conductor del taxi, Freiman Alonso Acero García, y el del otro automotor, Juan Bautista Guzmán Jiménez.

En otro vehículo fueron capturados Miguel Roberto Ortega y Roberto Carlos Vargas Garzón, quienes llevaban aparatos de telefonía móvil, que mostraban que en los instantes previos se habían comunicado con Campo Alcina.

2. Con fundamento en las previsiones del nuevo Código de Procedimiento Penal, Ley 906 del 2004, el 14 de agosto del 2005 el Juez 23 Penal Municipal de Control de Garantías realizó audiencia preliminar de imputación.

En ella, la fiscalía formuló cargos por los delitos de hurto calificado agravado, porte de armas y violencia contra servidor público. Los imputados Romero Garzón, Cortés Vieda, García Velasco, Vargas Garzón, Ortega, Rosado Payares y Guzmán Jiménez, con

la asistencia de sus defensores, aceptaron de manera libre y voluntaria los dos primeros delitos y rechazaron el último.

En relación con Campo Alcina, no se hizo imputación porque no se encontraba presente (estaba recluso en un centro clínico), razón por la cual se dispuso su libertad. Pero en audiencia del 22 de ese mes, realizada por el Juzgado 30 Penal Municipal de Control de Garantías, la fiscalía le imputó las tres conductas delictivas, que con la asistencia de su apoderado aceptó expresamente.

Acero García no se allanó a la imputación, pero el 12 de septiembre suscribió un preacuerdo con la fiscalía aceptando esos cargos. Igual procedimiento, pero exclusivamente por la violencia contra servidor público, se realizó el 13 de septiembre con los demás procesados.

3. Con fundamento en lo anterior, los días 12 y 13 de septiembre la fiscalía presentó escritos de acusación ante el Juez de Conocimiento.

4. Mediante diligencia de mediación del 16 de septiembre, se acordó en \$ 12.000.000 el monto de los perjuicios, suma que fue consignada y cuyo título de depósito judicial se ordenó cancelar a la víctima.

Luego fueron proferidas las sentencias ya indicadas.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal del 2004, la Sala inadmitirá la demanda.

Las razones son las siguientes:

1. El casacionista carece de interés para postular la causa por la que aboga.

En efecto, el interés jurídico para recurrir, no surge exclusivamente de la legitimación para el proceso, que se adquiere, luego del cumplimiento de las exigencias formales, con el reconocimiento como parte procesal, condición que el demandante evidentemente tiene, en su calidad de defensor.

También es imprescindible la legitimación en la causa, o interés jurídico para recurrir propiamente dicho, que deriva del daño real y efectivo que la providencia cuestionada haya causado a la situación jurídica de la parte representada. Si de la decisión judicial no surge un agravio, un perjuicio, el recurrente está deslegitimado para postular la pretensión. Lo último sucede en el caso analizado.

En efecto.

a) De la reseña procesal que se hizo en el anterior aparte, se tiene que el procesado Reinaldo Humberto Campo Alcina, debidamente asistido por su defensor, de manera expresa y voluntaria aceptó los cargos que le fueran presentados por la fiscalía en la audiencia preliminar de imputación.

b) Con base en ese allanamiento se presentó el escrito de acusación y fue proferida la sentencia de primera instancia, que fue avalada por la parte defendida, porque los argumentos presentados como sustento de la apelación versaron única y exclusivamente sobre la negativa a conceder un sustituto penal.

Esa postura muestra que frente a los jueces de control de garantías y de conocimiento el acusado y el letrado admitieron expresamente los cargos imputados y el juicio de reproche. El comportamiento fue el mismo, incluso, ante el Tribunal, pues únicamente le fue reclamada la concesión de la condena de ejecución condicional o la prisión domiciliaria.

En esas condiciones, no asiste interés alguno en la petición defensiva, que en la

demanda de casación reclama exclusivamente un fallo absolutorio, pues resulta incontrastable que las sentencias de instancia no le causaron agravio alguno, pues la decisión de condena, hoy cuestionada, fue producto de su expreso reclamo, y la de primera instancia no se consideró lesiva, pues nada se le cuestionó sobre el particular en la apelación.

2. De la demanda emana la ausencia de razón en el cargo, porque la inconformidad radica en que el juez del conocimiento no hubiera interrogado al señor Campo Alcina sobre su aceptación al preacuerdo suscrito, pero sucede que con este procesado no se realizó esa clase de convenio, pues en su caso hubo allanamiento irrestricto a los cargos presentados en la audiencia de imputación. Mal se podía, entonces, pretender su pronunciamiento sobre un acto en el que no intervino.

Si la censura, como parece colegirse, estriba en el acuerdo sobre el pago de daños y perjuicios, en el que el defensor dice no tomó parte su presentado, una vez más está deslegitimado para reprochar ese trámite.

La razón es sencilla: si los restantes procesados decidieron indemnizar los perjuicios causados y de esa circunstancia se beneficiaron todos, se tendría que la queja defensiva apuntaría a perjudicar a su cliente, pues, si se accediera a su pretensión, éste tendría que ser llamado a responder con su parte en ese pago, del que la voluntad de sus compañeros lo excluyó.

3. El acuerdo sobre daños y perjuicios en nada incide en la conclusión sobre la responsabilidad, sino en las consecuencias civiles surgidas de ésta. Por esa razón, igualmente contradictoria se presenta la petición de una sentencia absolutoria.

4. El defensor formula cargos excluyentes, porque en la única censura se pronuncia por la absolución, pero en su desarrollo presenta quejas encaminadas a la invalidación

de lo actuado. La contradicción es patente porque la nulidad se repele con un fallo de fondo.

Esas incongruencias son reiteradas, pues además de la citada, invoca la causal primera, violación directa de la ley sustancial, por la supuesta irregularidad en el acuerdo, pero, a la par, pretende el reconocimiento de un error de tipo, eximente de responsabilidad, que ninguna relación tiene con las anteriores quejas.

El yerro, además, no fue demostrado, y no se indicó el aparte de los fallos en que fue considerado, porque la infracción directa de la ley exige probar que el Tribunal reconoció la situación de hecho.

Como en la revisión del trámite judicial no se observa una flagrante violación de las garantías fundamentales, no hay lugar a una intervención oficiosa.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación.

Contra esta decisión procede la insistencia prevista en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal.

Notifíquese y cúmplase.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Salvamento parcial de voto

Permiso

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN
MILANÉS

JORGE LUIS QUINTERO

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Con el respeto que siempre profeso por la posición de la mayoría de la Sala, en esta oportunidad me permito exponer los motivos por los cuales salvo parcialmente mi voto, los mismos que ya tuve ocasión de hacer conocer dentro del radicado 24.193 en relación con idéntico tema, y que ahora reitero.

Allí advertí que aunque estaba de acuerdo con la decisión que culminó en la inadmisión de la demanda de casación presentada por el recurrente extraordinario con ocasión de este asunto, sin embargo era mi parecer que el recurso de insistencia en el sistema acusatorio que hoy nos rige no tiene cabida, comoquiera que dicho instituto no se encuentra establecido en la nueva codificación procesal penal como recurso ordinario o extraordinario -artículos 176 a 198-, criterio que ahora refrenda la Sala en la providencia materia de esta aclaración.

En aquella oportunidad, repito, sostuve, y aún lo sigo haciendo, que el legislador

partiendo de lo dispuesto para tal efecto -la insistencia- en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991 para la revisión de las sentencias de tutela por parte de los magistrados de la Corte Constitucional que no intervinieron en el proceso de selección pertinente, introdujo un tal mecanismo en el trámite casacional sin echar de ver la disimilitud del procedimiento que impera en uno y otro evento, pues a diferencia de lo que ocurre en la regulación contenida en el citado precepto, bien cabe advertir que cuando ello ocurre en el proceso penal, el magistrado que no comparte la decisión de la mayoría está llamado a salvar su voto o a aclararlo, lo cual consulta la lógica si con esa actuación del magistrado o magistrados disidentes se obliga la Sala a revisar los argumentos planteados en los respectivos salvamentos y/o aclaraciones.

Empero, además, los recursos en derecho procesal y en la teoría general del proceso son mecanismos de impugnación que el legislador reserva a las partes y sujetos procesales con capacidad de intervención en el debate, para hacer operante el derecho de contradicción, situación que no compagina con las estipulaciones previstas en el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuando sea el magistrado de la Sala el que interponga el denominado recurso de insistencia.

En efecto, si la determinación de no seleccionar una demanda de casación debe ser tomada en auto motivado por los integrantes de la Sala, no se concibe cómo a uno o a algunos de sus miembros les asista la atribución de impugnar una tal decisión, si para su adopción hubieron de tomar parte en la discusión pertinente. Dicho canon establece:

“Artículo 184. Admisión.

“(…)

“No será seleccionada, por auto debidamente motivado que admite recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público, la

demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos: Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fudadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

“(...)”

Ahora, para lo que interesa al caso presente, no se puede olvidar que la norma en mención también faculta al Ministerio Público para interponer el llamado recurso de insistencia, en tratándose de uno cualquiera de los supuestos que impiden la selección de la correspondiente demanda de casación. Allí, es precisamente donde se alude al Ministerio Público con interés para el recurso de insistencia, lo cual, como se dijo antes, no tiene cabida toda vez que éstos -los recursos- están definidos en la novísima legislación procesal penal en el Título 5º, Capítulo 8º, artículo 176 y Ss., y entre ellos no se encuentra relacionado el de insistencia.

Surge, entonces, el interrogante: ¿Si no está consagrado el recurso de insistencia como uno de los ordinarios establecidos en el Código, será que se trata de uno de los extraordinarios que tampoco está establecido como tal?

Siendo las cosas así, esa expresión “recurso de insistencia” no tiene consonancia con la estructura misma del proceso, ni tiene sustento lógico, lo que constituye un aspecto amorfo en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, mucho más si se tiene en cuenta que los recursos están previamente definidos en el Código Procesal Penal para unos fines y sujetos concretos (Título VI, Capítulos VIII y IX).

Señores Magistrados,

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Magistrado

Fecha ut supra.