

Proceso No 27176

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

Dr. YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 088

Bogotá, D. C., seis (6) de junio de dos mil siete (2007).

V I S T O S :

Decide la Sala sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado DAGOBERTO OSTOS MURILLO quien fuera condenado por el delito de homicidio agravado de imperfecta ejecución, en sentencia proferida de manera anticipada por el Juzgado Penal del Circuito de Funza y confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los primeros se extraen del acta de formulación anticipada de cargos elaborada por la Fiscalía Cuarta Seccional de Funza:

“...HOMICIDIO TENTADO cometido en la persona de la señora EUNICE SÁNCHEZ TRIANA, la tarde del 11 de abril de 2006, en la carrera 1A frente a los Números 2-09 y 2-13, del barrio Las Hermandades del municipio de Madrid, Cundinamarca, quien recibió múltiples heridas con arma cortopunzante propinadas por el señor DAGOBERTO OSTOS MURILLO quien fuera

su compañero permanente por varios años y de quien se hallaba separada meses antes debido a los malos tratos que éste le propinaba a ella y a sus hijos menores... la mencionada paciente fue víctima de múltiples heridas con arma cortopunzante en tórax, abdomen y miembros superiores que obligaron a intervenirla quirúrgicamente en dos oportunidades... la citada señora presentó DIECIOCHO (18) LESIONES con arma CORTOPUNZANTE que le generaron cincuenta (50) días de incapacidad médico legal y le dejaron como secuela deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente. Agrega el citado informe pericial que ‘...se puede orientar que las lesiones tenían un carácter simplemente mortal y de naturaleza circunstancial... Las lesiones hubiesen podido causar la muerte de no haber recibido la atención médica inmediata y especializada a que fue sometida la paciente...’ [...] TENTATIVA DE HOMICIDIO AGRAVADO (sic) en razón del parentesco y la sevicia, artículo 104 numerales 1 y 6 del Código Penal Colombiano”

2. Abierta la correspondiente investigación y vinculado al proceso DAGOBERTO OSTOS MURILLO mediante indagatoria realizada el 15 de abril de 2006, la Fiscalía al resolverle la situación jurídica mediante providencia del 21 de abril de 2006 le impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva bajo imputación de homicidio en grado de tentativa², sin embargo, posteriormente le amplió injurada para interrogarlo sobre la posible concurrencia de las circunstancias específicas de agravación punitiva consagradas para el homicidio en los numerales 1° y 6° del artículo 104, y en resolución del 17 de julio de 2006, expresamente se las endilgó.

3. Estando en curso la instrucción, el procesado expresó por escrito su voluntad de acogerse a sentencia anticipada, petición de cuyo trámite se encargó la Fiscalía en diligencia del 1° de agosto de 2006 en la cual le formuló el cargo de autoría de homicidio agravado en grado de tentativa (artículos 103, 104-1° y 6°, y 27 del Código Penal de 2000), que fue aceptado en su integridad por OSTOS MURILLO, asistido

de su defensor.

4. El 31 de agosto de 20065, se profirió el fallo respectivo y al acusado se le impuso la pena principal de seis (6) años y tres (3) meses de prisión como autor penalmente responsable de conato de homicidio agravado, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por período igual al fijado para la sanción privativa de la libertad. Además, le fue negada la suspensión condicional de la ejecución de las penas irrogadas y la sustitución de la privativa de la libertad por la prisión domiciliaria.

Adicionalmente se le condenó a pagar a favor de Eunice Sánchez Triana la suma de seiscientos ochenta mil (\$680.000.00) y la equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes como indemnización por los perjuicios materiales y morales a ella causados con el delito, respectivamente.

5. El fallo anterior fue apelado por el defensor de DAGOBERTO OSTOS MURILLO y el Tribunal Superior de Cundinamarca, el 3 de noviembre de 20066 lo confirmó, pronunciamiento contra el cual dicho sujeto procesal interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA :

El representante judicial del procesado postula dos cargos contra la sentencia de segunda instancia cuyo examen adelantará la Corte, siguiendo el mismo orden por él planteado, con el fin de establecer si el libelo cumple con las exigencias técnico-jurídicas inherentes al extraordinario recurso de casación fijadas en la jurisprudencia emanada de esta Corporación.

En primer lugar, con fundamento en la causal primera de casación, prevista en el numeral 1º del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal descalifica al Tribunal por

abstenerse de revisar la sentencia anticipada de primera instancia "...en materia de configuración de las circunstancias atenuantes de ira e intenso dolor..." y por confirmar el numeral cuarto de la parte resolutive que negó la prisión domiciliaria a DAGOBERTO OSTOS MURILLO.

Más adelante precisa que con tal decisión se violó directamente la ley sustancial en razón de la aplicación indebida del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 —norma que regula la detención domiciliaria y contempla su reconocimiento en la primera fase del proceso penal— y la falta de aplicación del artículo 461 ibídem —precepto que consagra la prisión domiciliaria como mecanismo sustitutivo de la pena y tiene como presupuesto el pronunciamiento de la respectiva sentencia—, error de selección que le impidió al Tribunal declarar la procedencia del último dispositivo mencionado.

En segundo término, nuevamente al amparo de la causal primera de casación y repitiendo la anterior proposición jurídica, ataca la providencia de segunda instancia por considerar que transgredió de manera indirecta la ley sustancial debido a que los jueces de instancia incurrieron en un error de derecho al otorgarle valor probatorio al documento presentado por la víctima dando cuenta al Juzgado Penal del Circuito de Funza del temor que seguía abrigando en razón de las amenazas que contra su vida e integridad personal DAGOBERTO OSTOS MURILLO continuaba infligiéndole, elemento cuya recepción se incorporó en desconocimiento de los principios que rigen la aducción de pruebas y cuando ya no existía la posibilidad de ser conocido, ni mucho menos controvertido por la defensa, en razón de la terminación anticipada del proceso.

Asegura que el mérito otorgado a dicho escrito condujo a los juzgadores a inferir el peligro que representaba el acusado para la víctima y, en consecuencia, a denegar el mecanismo sustitutivo en referencia.

A continuación alude a la función preventiva asignada a la pena en el artículo 4º del Código Penal y argumenta que como DAGOBERTO OSTOS MURILLO ha permanecido privado de la libertad desde su captura, sin solución de continuidad, la suma de este tiempo con el que le resta por purgar en su domicilio garantiza la efectividad de la señalada función.

Con fundamento en el principio favor libertatis plantea que su representado debe cumplir la pena en el domicilio por acarrearle menos aflicción que hacerlo en el establecimiento carcelario.

Descarta que el procesado represente peligrosidad para la sociedad con base en la carencia de antecedentes penales y en las referencias comerciales, personales y familiares que demuestran su buen comportamiento individual y comunitario, y, además, porque al estar alejado su domicilio de la residencia de la víctima queda eliminada la posibilidad de potenciales atentados a la seguridad personal de ésta y permite pronosticar el cumplimiento de todos los compromisos que adquiriera con las autoridades de ejecución de penas.

Finalmente, solicita a la Sala casar parcialmente la sentencia impugnada en el sentido que se sustituya a su representado la prisión en establecimiento carcelario por la prisión domiciliaria, en aplicación del artículo 461 de la Ley 906 de 2004, norma que resulta aplicable por serle más beneficiosa, a pesar de no regir los hechos aquí juzgados en cuanto ocurrieron antes del 1º de enero de 2005.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

1. La admisibilidad de la demanda de casación formulada contra la sentencia de segundo grado confirmatoria de la pronunciada anticipadamente en primera instancia, impone establecer si el defensor tiene interés jurídico para recurrirla como quiera que a la actividad emprendida en tal sentido por dicho sujeto procesal y su asistido, el

artículo 40, inciso 9° de la Ley 600 de 2000 le ha limitado los temas objeto de ataque, a saber, la dosificación de la pena, el mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad y la extinción de dominio sobre bienes, salvo que se advierta la vulneración de derechos fundamentales.

Lo anterior por cuanto el mecanismo de la sentencia anticipada extingue para quien se acoge a dicho trámite la posibilidad de retractación o negación de la responsabilidad de quien libre y voluntariamente reconoce o el desconocimiento de la prueba soporte de los cargos aceptados⁷.

Desde los anteriores puntos de vista, al atacar el censor las sentencias de instancia por no admitir la existencia dentro del factor genérico de atenuación punitiva de la ira o intenso dolor, consagrado en el artículo 57 del Código Penal, cuya concurrencia excluyó específicamente el A-quo⁸ durante la diligencia en la cual le formuló anticipadamente los cargos al procesado, previa petición por él elevada en tal sentido, y éste los aceptó libre y voluntariamente asistido de su defensor, en realidad pretendía desconocer el acuerdo para crear una situación nueva bajo la modalidad de una conducta circunstanciada, luego es evidente que carece de interés para proponer dicho tema en sede extraordinaria, de ahí que el primer reparo no pueda ser examinado.

2. En notoria falencia argumentativa, el libelista después de reclamar por la omisión del reconocimiento del factor de atenuación punitiva antes mencionado, de manera inconsecuente predicó del A-quem violación directa de la ley sustancial por la indebida aplicación del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 y la falta de aplicación del artículo 411 ibídem, normas estas alusivas a la detención y a la prisión domiciliaria, en su orden.

Más ocurre que suprimido el punto de vista del cual parte, lo cierto es que no desarrolla dicha proposición jurídica como corresponde a la elección de la causal de casación

invocada, en cuyo caso estaba obligado a demostrar, sin desconocer los hechos plasmados en el fallo y sin discrepar de la forma como el juzgador los declaró probados, que entre las partes motiva y resolutive de la providencia no existe armonía.

No avocó el accionante la confrontación objetiva de esos dos elementos constitutivos de la sentencia lo cual le impidió comprobar la falta de correspondencia entre ellos, tanto que en ninguna parte de la demanda introdujo las motivaciones insertas en ella lo cual le impidió demostrar que sin lugar a equívocos fue declarada la concurrencia de los presupuestos legales para sustituir la prisión carcelaria por la prisión domiciliaria, y contradictoriamente se resolvió negar dicho mecanismo al acusado.

3. La enunciada violación indirecta de la ley sustancial como consecuencia de la errónea selección del artículo 314 de la Ley 906 de 2004 y la omisión de aplicación del artículo 461 del mismo ordenamiento, exhibe como primera falencia técnica la ausencia de inclusión en dicha proposición jurídica de normas de contenido sustancial con lo cual el demandante pone de manifiesto la desatención del artículo 212, numeral 3° del citado Estatuto Procesal, que tiene su razón de ser en los fines de esta extraordinaria impugnación y en el principio de limitación de la casación, porque si el ataque radica en la trasgresión de normas sustanciales no puede la Corte rebasar la pretensión casacional examinando aspectos no denunciados o acogiendo motivos ajenos a la causales legales de casación, de ahí el deber de libelista de relacionar todos los preceptos sustanciales que incidan en la definición de la controversia planteada⁹ que, de acuerdo a los argumentos expuestos, en su caso debió incluir el artículo 38 de la Ley 599 de 2000, regulador de la prisión domiciliaría como sustitutiva de la prisión, en ningún momento invocado por el recurrente y cuya vigencia fue acertadamente admitida por el Ad-quem.

4. De todas maneras, de salvar dicho obstáculo y concentrar la atención en el error de derecho atribuido a los juzgadores consistente en el indebido crédito otorgado a

la prueba documental proveniente de la víctima informando de la continuación de las actividades intimidatorias protagonizadas en su contra por DAGOBERTO OSTOS MURILLO, debido a que su tardía aducción al proceso le impidió a la defensa controvertirlo por haber finalizado extraordinariamente esta actuación, lo cual asegura condujo a los juzgadores a inferior el peligro que representa el acusado para la ciudadana agredida por él y para comunidad en general, y a concluir la improcedencia del señalado mecanismo sustitutivo, es necesario acotar que si bien en principio se observa formalmente propuesta la censura, existe un obstáculo insalvable de técnica que impide finalmente consolidar dicho juicio.

Recuérdese que los yerros denunciados en casación y ocurridos en la actividad probatoria del juzgador no sólo obligan al casacionista a indicar en qué consistió el vicio, es decir, que no se cumplieron todos los ritos establecidos en la ley para la admisión y práctica del medio de convicción, en cuanto dicha omisión pone en entredicho su validez, sino que también constituye una carga para el libelista evidenciar la trascendencia del yerro.

Y, precisamente esta última obligación fue equivocadamente asumida por el censor en cuanto concentró su actividad argumentativa en enseñar a la Corte cómo de no haber sido apreciado el medio de prueba catalogado como ilegal, necesariamente se hubiera reconocido a su asistido el derecho a la prisión domiciliaria, pues la razón aducida en las instancias al decidir en sentido contrario, fue el incumplimiento del presupuesto objetivo señalado en el numeral 1° del artículo 38 del Código Penal de 2000, sin que en ningún momento se hubiera considerado la exigencia restante de carácter subjetivo, analizada por el recurrente, es decir, la contemplada en el numeral 2°, más no por una omisión censurable de los juzgadores, sino porque no era indispensable hacerlo ante el incumplimiento del primer requisito, según lo revela el siguiente texto del fallo de segunda instancia:

“De acuerdo con estos razonamientos, y dado que el momento procesal en que nos encontramos, la pretensión de la parte defendida de acceder a la pena sustitutiva de la prisión domiciliaria bajo los lineamientos de los artículos 314 y 461 de la Ley 906 de 2003 es inadmisibile, pues tal posibilidad está sometida a los dictados del artículo 38 de la Ley 599 de 2000 que, entre otros presupuestos, exige que la ‘...sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.’

Como dicho requisito no se da en el presente evento porque, como se vio al reseñar el proceso de tasación de la pena cumplido en primera instancia (el cual no es materia de discusión), la concreta conducta punible por la cual fue condenado DAGOBERTO OSTOS MURILLO tiene prevista en la ley una pena mínima de doce (12) años y seis (6) meses de prisión, la decisión de negarle esta forma de reclusión debe ser objeto de confirmación.”

En realidad, ignoró el libelista lo realmente consignado en el fallo impugnado y con ello privó la demanda de los presupuestos verdaderamente plasmados en él alejando por completo el resultado pretendido en esta sede extraordinaria, pues se dedicó a sostener su particular punto de vista frente a una decisión que en virtud de la culminación del proceso llega a esta sede revestida de la doble presunción de acierto y legalidad, razón por la cual no es posible examinar la censura, lo contrario implicaría admitir que el extraordinario recurso constituye sede adicional para prolongar el debate cumplido en las instancias sobre decisiones que, en este caso, no reclaman correctivo alguno.

5. En relación con el planteamiento de cargos a través de los cuales se pretenda en casación el reconocimiento del instituto jurídico pluricitado, la Corte ha fijado la siguiente directriz:

“Tratándose de la prisión domiciliaria, resulta claro que el Estado-jurisdicción está

facultado para negarla si tienen cumplida vigencia ciertos presupuestos legales, razón por la cual, en tales casos, será necesario que el demandante deje insinuada la violación flagrante de dichos requerimientos. Es decir, tendría que plantear verosímilmente que el juzgador inventó una exigencia que no está expresa o implícita en el artículo 38 del Código Penal, o en la ley 750 de 2002 para el caso del infractor cabeza de familia, actitud que habría transgredido el principio de legalidad; o que no motivó razonablemente la denegación del sustituto, sino que todo lo hizo en obediencia al más puro capricho, pues en tal caso conculcaría la garantía del debido proceso.”¹⁰

6. En conclusión, por carecer de interés jurídico el casacionista para postular el primer cargo (artículo 213 del Código de Procedimiento Penal) y la falta de sujeción a los requisitos de forma (artículo 212 del Código de Procedimiento Penal) en la denuncia y fundamentación del segundo reproche, se inadmitirá la demanda.

7. No considera la Sala que deba intervenir oficiosamente en defensa de garantías fundamentales.

A 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 en defensa del procesado DAGOBERTO OSTOS MURILLO y, en consecuencia, declarar desierto el recurso de casación interpuesto. Y,

2. ADVERTIR que contra esta providencia no procede ningún recurso.

Notifíquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 C. orig. N° 1, fls. 9-12 y 70-75.

2 C. orig. N° 1, fls. 25-26

3 C. orig. N° 1, fols. 159-160.

4 C. orig. N° 1, fols. 170-176.

5 C. orig. del juicio, fols. 7-29.

6 C. de Segunda Instancia, fols. 17-32..

7 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sent. del 2 de octubre de 2003, rad. N° 15.898.

8 "...con las pruebas legalmente producidas en el proceso quedó totalmente descartada la ira o el intenso dolor, como atenuantes de la pena, pues es evidente que el señor OSTOS MURILLO venía planeando desde tiempo atrás cegar la vida de la que fuera su compañera marital porque ´+esta se negaba a vivir nuevamente con él..."

9 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sent, del 22 de junio de 2000, rad. N° 11.742.

10 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Auto del 3 de diciembre de 2003, rad. N° 21.523.