

Proceso No 28245

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta No. 181

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil siete (2007)

Decide la Corte sobre la admisibilidad o no selección de la demanda de casación presentada por el defensor de JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSORIO contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, el 20 de abril de 2007, que confirmó la expedida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartago (Valle), el 8 de marzo de 2007.

HECHOS

El 24 de febrero de 2007, en la ciudad de Cartago, fue capturado en flagrancia JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSORIO, después de haber asaltado a la señora PAULA ANDREA CELIS BUITRAGO que se encontraba en el restaurante denominado SOLO PEZ, a quien se le acercó con un arma de fuego y la requirió por las llaves del vehículo Mazda Allegro, gris, de placa PEY-299, ella amedrentada, se las entregó y el hurtador escapó en el aludido automotor, siendo retenido por la policía momentos después.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 10 de noviembre de 2006, el Juzgado 37 Penal Municipal con función de control de garantías, (a) declaró la legalidad de la captura en flagrancia del indiciado, (b) la Fiscalía le imputó el punible de Hurto (calificado y agravado), (c) se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en la residencia del procesado y d) se allanó a los cargos.
2. La Fiscalía presentó escrito de acusación, por el cargo único mencionado, a su turno, el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento, condenó a VÉLEZ OSORIO, como autor responsable del delito de hurto (calificado y agravado) a la pena principal de treinta y siete (37) meses de prisión e inhabilitándolo en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal.
3. La defensa técnica de los sentenciados interpuso recurso de apelación; alzada que fue confirmada por el Tribunal de Buga, motivo por el cual, fue objeto de impugnación en sede de casación.

LA DEMANDA

El libelista ataca el fallo de segundo nivel en dos cargos, los que se sintetizan de la siguiente manera:

1. Por la causal primera “inciso 2 del art. 181 del Código de Procedimiento Penal, por incurrir en ostensible y manifiesta violación “FALTA DE APLICACIÓN, INTERPRETACIÓN ERRÓNEA O APLICACIÓN INDEBIDA DE UNA NORMA DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD, CONSTITUCIONAL O LEGAL, LLAMADA A REGULAR EL CASO”. Que atenta con dicha violación a los art. 181 inciso, 2, numeral 1, y art. 4 – 6 – 16 351 – inciso 1 del código de procedimiento penal”.

A renglón seguido aseveró que el debido proceso es la “esencia del Estado Social de Derecho”, por ende todas las decisiones judiciales deben apegarse a él y, al principio de

legalidad, que impone la observancia absoluta a las normas instrumentales. Se refirió, además, al postulado de favorabilidad distinguiendo entre allanamientos, preacuerdos y negociaciones, para concluir que en punto a la dosificación punitiva en los primeros se tasaré con base en el artículo 61 del Código Penal; y en los segundos se aplicará el sistema de cuartos.

Por todo, el principio de favorabilidad, cuando se aceptan cargos, no se traduce en negociación alguna “ni autoriza al fiscal para hacer solicitudes sobre punibilidad”, ello le corresponde en forma exclusiva al Juez; porque el allanamiento es un instrumento procesal que se identifica con una “confesión plena”. Por tanto, en su “modesto criterio”, si una persona acepta responsabilidad se “hace acreedora por ese solo hecho a la rebaja del 50% de la pena a imponerse, pero si se le incrementa la pena de acuerdo al art. 14 de la ley 890 de 2.004 prácticamente y en términos coloquiales el Estado está estafando a esa persona... porque no le está reconociendo la verdadera rebaja... y esto es una violación al debido proceso”. (Subrayado fuera de texto)

Por último, se refirió al principio de congruencia, haciéndolo depender a la determinación “del quantum de la pena, por aplicación indebida...”

Sobre la trascendencia expuso que “de haberse dado aplicación a los principios de la lógica y de la hermenéutica jurídica, la construcción de la sentencia que declaró responsable al señor JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSOSIO, este hubiese sido posible su confirmación de los 48 meses de condena, que inicialmente se profirió en primera instancia por principio de favorabilidad constitucional y de derecho internacional”; solicitando en consecuencia, fallo de reemplazo fijando la pena principal en treinta y siete meses de prisión, “por errónea interpretación en incremento de pena de que trata la ley 890 art. 14 de 2.004”.

2. Lo presentó por “manifiesta violación “DESCONOCIMIENTO DEL

DEBIDO PROCESO POR AFECTACIÓN SUSTANCIAL DE SU ESTRUCTURA O DE LA GARANTÍA DEBIDA A CUALQUIRA DE LAS PARTDES. Que se atenta con dicha violación a los Art. 29, 88 a 93 de la Constitución Nacional y art. 181, 308, 314 del Código de Procedimiento Penal”.

Citó para sustentarlo, jurisprudencia de la Sala, algunos tratadistas y transcribió en gran parte el fallo atacado, en donde “se puede inferir con meridiana claridad que el desconocimiento... del ad-quem de no confirmar la prisión domiciliaria... es una violación... al principio de igualdad, proporcionalidad y al derecho de libertad, pilares fundamentales en donde descansa el principio constitucional del debido proceso”

Une los argumentos anteriores al principio de favorabilidad, al expresar que él se aplicará en el nuevo ordenamiento procesal penal “exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia”; interpretación que se “sujeta” al Acto Legislativo 003 de 2.002 sin que pueda “una interpretación de orden legal - art. 314 de la ley 906 de 2004- oponerse al precepto constitucional”.

Concluye “que la decisión de confirmar la negativa de prisión domiciliaria... es... violatoria al derecho de la libertad... igualdad... proporcionalidad...”. Y que por favorabilidad el operador judicial tenía la obligación de “acogerse al art. 314 de la Ley 906 de 2004”, por ser una norma de efectos sustanciales, es por ello que su prohijado era merecedor al beneficio invocado, por su “solvencia social y moral en la comunidad”.

En la trascendencia, informa que de haberse aplicado los principios constitucionales a su mandante, él estuviera en prisión domiciliaria, decisión que el Tribunal tenía el deber de haber confirmado; por tanto, solicita se case la sentencia impugnada, en el sentido que se le respete “la sustitución de la prisión intramural por domiciliaria”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Viene señalando la Sala, que con la entrada en vigencia del sistema procesal penal acusatorio previsto en la Ley 906 de 2004, se amplió el radio de acción para acceder al recurso extraordinario de casación, toda vez que, en la actualidad es susceptible la impugnación contra decisiones de segunda instancia dictadas por los diversos Tribunales de Distrito del país, atacando los fallos de absolución o condena, sin tener en cuenta como presupuesto para su admisibilidad el quantum de pena descrito en cada tipo penal, como lo imponían las legislaciones anteriores.

En esencia, para ser admitida la demanda de casación, el censor debe tener interés, formular y desarrollar los cargos contra el fallo de segundo nivel y, desde luego, acreditar la afectación de derechos y garantías fundamentales. Siendo imprescindible, además, que el actor tenga presente lo preceptuado en el artículo 180 del Código Instrumental Ley 906, en el entendido que una de las obligaciones al confeccionar el libelo es demostrar la necesidad de intervención de la Corte para el logro de alguno de los fines establecidos por el instituto. Siendo ello así, el Principio de Intervención debe ser el norte del libelista toda vez que él integra cuatro aspectos teleológicos que se traducen en el espíritu de la censura: i) la efectividad del derecho material, ii) el respeto de las garantías de los intervinientes, iii) la reparación de los agravios inferidos a las partes y iv) la unificación de la jurisprudencia.

Desde otro punto de vista, la Sala viene insistiendo que el nuevo sistema procesal penal acusatorio al disciplinar todo lo concerniente a la impugnación extraordinaria, jamás precisó que los presupuestos formales ya no son necesarios para sustentar una demanda. Todo lo contrario, el recurso de casación, no perdió su entidad de juicio lógico-argumentativo, de manera que el libelo debe cumplir pautas que impidan concebirlo como tercera instancia, donde los reparos compilen presupuestos de claridad y precisión, porque a la Corte no le corresponde interpretar las alegaciones de los recurrentes en casación.¹

En consecuencia, la Sala ha sostenido que para admitir o seleccionar una demanda de casación a fin de decidir de fondo sobre el problema jurídico planteado por el actor; la censura, en sí, debe sujetarse al cumplimiento de los presupuestos formales consagrados en el artículo 184, ordinal 2° de la Ley 906, o demostrar la evidente vulneración a los derechos fundamentales que le asisten a los intervinientes en el proceso; es por todo ello que se deben aplicar los principios que orientan la casación penal como los de claridad, autonomía, razón suficiente, no contradicción, entre otros, para –de la mano con ellos– presentar una argumentación trascendente, habida consideración de compendiar en el ataque, los errores de juicio o de actividad que pudieron haber incurrido los falladores.

Objetividad, comprensión, precisión, y trascendencia, también son postulados que deben guiar el ejercicio intelectual en la elaboración de la demanda por el censor, a fin de demostrarle a la Sala, el motivo por el cual debe ser aceptada una determinada tesis jurídica o una legal valoración de los medios probatorios.

En repetidas oportunidades viene indicado la jurisprudencia que i) la correcta selección de la causal, ii) el interés del actor, iii) la coherencia de los cargos aducidos, iv) la puntual fundamentación fáctica y jurídica, v) el cumplimiento de al menos uno de los fines del instituto; marcan la pauta para declarar la inconstitucionalidad o ilegalidad del fallo en atención al artículo 184, 3 de la Ley 906 de 2004.

2. Sostiene el demandante que el fallo de segundo grado es ilegal toda vez que se vulneró la ley sustancial atendiendo la causal primera y tercera de casación. Siendo ello así, como metodología, la Sala examinará los cargos en bloque, dada la inmensa confusión del demandante.

El primer yerro del actor consistió en confundir la vía directa con violaciones al procedimiento (errores in procedendo con vicios in iudicando): una mixtura

argumentativa de ese calibre trae como consecuencia insoslayable la vulneración a los principios de autonomía y no contradicción de las causales de casación, en donde la demostración de un ataque no puede confluir con la sustentación de otro. Si se selecciona la vía directa, por ejemplo, debe existir un respeto irrestricto a los hechos y a los medios probatorios aportados al plexo probatorio como a la valoración que de ellos hubieren realizado los falladores, requiriéndose un fallo de reemplazo, lo cual no acontece en un vicio alegado al procedimiento -a menos que la nulidad afecte exclusivamente la sentencia- donde se demuestra por qué es necesario retrotraer la actuación.

El segundo error del libelista se desglosa del primero, toda vez que, alegó violación al debido proceso en el cargo final cuando debería de haberlo propuesto como principal, pues al prosperar la violación a la estructura conceptual o formal del proceso no tendría sentido jurídico adentrarse en el estudio de los cargos subsidiarios. Inclusive, olvidó reflexionar sobre los principios de convalidación, trascendencia y finalidad de los actos procesales, para demostrar las connotaciones de las vulneraciones al procedimiento, pues al mezclar los cargos, no percibió la verdadera dimensión de su propuesta, dejándola insustancial y sin ningún desarrollo armónico.

El tercer dislate del actor es manifiesto, al combinar los tres sentidos de la vía directa en un mismo plexo argumentativo, desquicia los principios que rigen la casación atrás aludidos; habida consideración que el yerro de interpretación errónea no se compagina con los de aplicación indebida o falta de aplicación, los cuales constituyen vicios de selección normativa y, el primero, es un error de proyección del precepto en su sentido hermenéutico, luego la escogencia de él por el juzgador fue acertada.

El cuarto equívoco fue el haber agrupado en un mismo contexto lógico institutos jurídicos de antagónica acreditación como el de igualdad, favorabilidad, legalidad, congruencia, sin que en su motivación estuviera precedida de una coherente propuesta casacional.

El quinto error consistió en realizar una variedad de juicios hipotéticos, los cuales no probó, contra lo aseverado por las instancias, como cuando afirmó que el allanamiento es un instrumento procesal que se identifica con la “confesión plena” o que al incrementar “la pena de acuerdo al art. 14 de la ley 890 de 2.004 prácticamente y en términos coloquiales el Estado está estafando a esa persona... porque no le está reconociendo la verdadera rebaja... y esto es una violación al debido proceso”. Retrotrayendo su discurso a la prueba tarifada, por un lado, y en contra, por otro, de la legislación vigente, al afirmar que el Estado estafa a los procesados con la ley que aumentó las penas, y que por ello, no se le debe aplicar a su mandante. Es desde luego, tal propuesta una simple y emocional premisa propia de instancias que no encierra, en sí misma, ninguna sustancialidad.

El sexto equívoco tiene que ver con la trascendencia al indicar que debió atemperar el caso “los principios de la lógica y de la hermenéutica jurídica”, con lo cual trascendió su ataque al falso raciocinio, el que jamás proclamó ni desarrolló.

El séptimo error residió en haber realizado la demanda, y en especial el cargo principal, bajo una apreciación fatal, la cual consistió en que él creyó que a su poderdante lo habían condenado a la pena principal de 48 meses, es por ello, que solicitó que se redujera a 37 meses; pero su descuido es abrumador al precisar el Tribunal que confirma el fallo del Juez, en donde condenó a JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSORIO, “a la pena principal de treinta y siete (37) meses de prisión”.

El octavo error lo hizo depender en la sustentación de la violación al debido proceso, al confundir en un solo cuerpo los vicios de estructura con los de garantía; el beneficio requerido de prisión domiciliaria no se acopla a la causal seleccionada sino a la vía directa; los principios de la lógica que dice se omitieron hacen parte de otra causal, la favorabilidad que reclama quedó en el solo enunciado como los otros institutos jurídicos que nombra.

Los fallos emitidos por los funcionarios que administran justicia están amparados por la doble presunción de acierto y legalidad y, como tal, no se pueden derrumbar con simples alegaciones propias de instancias, menos aún sobre hipótesis o al proponer tesis por fuera de los cánones de la lógica; si ello es así, lo único que se verifica es un latente desconocimiento de los postulados que sustentan el recurso extraordinario de casación. Es por el contrario, un ejercicio dialéctico, que supone una arremetida objetiva contra los fallos de instancia –si no se oponen en sus decisiones– para tratar de demostrar los yerros que han debido ser detectados y con los cuales el fallo del Tribunal, sería ilegal o injusto según los lineamientos jurisprudenciales.

Así las cosas y, como quiera que el recurso de casación está regido, entre otros, por el principio de limitación, las deficiencias que presenta la demanda no pueden ser remediadas por la Sala, en tanto que no le corresponde asumir la tarea argumentativa propia del recurrente, para complementar, adicionar o corregir su escrito de impugnación, máxime cuando es antiquísimo el criterio de la Sala en el sentido de que el recurso extraordinario de casación es un juicio lógico-argumentativo que tiene una regulación prevista por el legislador, desarrollada por la jurisprudencia, con el propósito de que no se convierta en una tercera instancia.

Por otra parte, no se advierte que con ocasión a la sentencia impugnada o dentro de la actuación hubiese existido violación de derechos o garantías de los sentenciados, como para superar los defectos de la demanda y decidir de fondo, según lo impone la preceptiva del inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Estudiado el ataque, sólo conjeturas y especulaciones identifican la censura, sin que se hubiese presentado una motivación coherente con la propuesta casacional, circunstancia por la cual, la Sala de Casación Penal de la Corte, inadmitirá la demanda presentada a favor de JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSORIO.

3. Teniendo en cuenta que contra la decisión de inadmitir o no selección de la demanda procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite no fue regulado, pero que para tornarlo operativo, la Sala ha definido las reglas que habrán de seguirse para su aplicación², como pasa a indicarse:

3.1. La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por medio de la cual la Sala decide inadmitir o no seleccionar la demanda de casación, con el fin de que reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente, en el mismo término, por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal. El mecanismo, entonces, opera para el Procurador Judicial, el Magistrado disidente o el que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

3.2. La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus Delegados para la Casación Penal, salvo que el Procurador Judicial Delegado ante el Tribunal Superior fuese el demandante; o ante uno de los Magistrados que hayan salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

3.3. Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión. En este último evento informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

3.4. El auto a través del cual se inadmite la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

Con fundamento en lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

Primero: INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre de JOAQUÍN EMILIO VÉLEZ OSORIO, por las razones aducidas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia de conformidad con el inciso 2° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Cita medica

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Auto del 8 de junio de 2006. Radicación: 25565

2 Corte Suprema de Justicia. Radicado: 24.322 diciembre 12 de 2005.